

جامعة المنصورة
كلية الحقوق

الوجيز فى
قانون العمل والتأمينات الاجتماعية

الكتاب الأول
قانون العمل

للدكتور/ أحمد السعيد الزقرد

"إنى أقمت هذا القبر لأننى كنت مقرباً لدى الملك والناس ولم يحدث أنى اغتصبت أى شىء من أى إنسان لهذا القبر، وقد أقمته مقـــابل أجور من الخبز أعطيتها للعمال الذين أقاموه، وأعطيتـــهم أجــوراً عظيمة من الكتان الذى كانوا يطلبونه" .

من وثيقة رمنوكا،
كبير موظفى الملك منكاورع
عن سليم حسن
موسوعة مصر القديمة - حـــ٢

تقديم

بدأ تدريس قانون العمل فى فرنسا منذ عام ١٩٥٤، ثم كمادة مزدوجة مع قانون التأمينات الاجتماعية فى المقرر السنوى على طلاب الفرقة الثالثة فى قسم الليسانس فى كلية الحقوق .

كما دخلت دراسته ضمن مرحلة التأهيل capacité تحت مسمى القانون الاجتماعى Droit social. وقبل عام ١٩٥٤ كان يتم تدريس قانون العمل تحت اسم التشريعات الصناعية .

ولا يقتصر الأمر على ذلك، فدراسات التفتيش على العمل فى مركز الدراسات العليا للتأمين الاجتماعى تستلزم بداية دراسة قانون العمل. كما يدخل تدريس قانون العمل ضمن دروس التقويم فى المدرسة الوطنية للقضاء. وكذا فى مراكز التكوين المهنى للنقابات، حيث يستدعى الأعضاء لدراسة أحكام قانون العمل .

وفى مصر، بدأ الاهتمام بتدريس قانون العمل فى كليات الحقوق فى تاريخ معاصر للاهتمام به فى فرنسا. وقد استقل هذا القانون بموضوعاته عن القانون المدنى "الشريعة العامة" ويدرس – من البداية – كمادة مزدوجة مع التأمينات الاجتماعية .

وكان أول تقنين للعمل فى مصر، القانون رقم ١٩٥٩/٩١، وسمى بالتشريع الموحد كونه يحكم علاقات العمل فى الجمهورية العربية المتحدة "مصر، وسوريا" واستمر العمل به مدة طويلة برغم فشل، وانهيار الوحدة([1]).



([1]) ونشير إليه بعبارة القانون الملغى .

ثم صدر قانون العمل الجديد ١٩٨١/١٣٧، الذى ألغى القانون السابق، ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٣ أغسطس ١٩٨١.

ومن التاريخ السابق إلى اليوم، تدفقت مياه كثيرة فى نهر النيل، وتطورت الحياة على ضفتيه، واتجهت الدولة إلى تحرير الاقتصاد، والأخذ بآليات السوق، ولم يعد قانون العمل الحالى، الذى صيغت قواعده فى ظل اقتصاد - إلى حد ما - موجه بقادر على مواجهة المشكلات الناشئة فى علاقات العمل عن تحرير الاقتصاد.

لذا، أبرمت منظمة العمل الدولية، اتفاقية معونة مالية، وفنية، مع الحكومة المصرية لأجل صياغة مشروع قانون عمل جديد، يتسق والتطور الاقتصادى، والاجتماعى ويستجيب لآليات تحرير الاقتصاد. وانتهت اللجنة المختصة إلى صياغة مشروع قانون يحكم علاقات العمل فى ١٩٩٤/١٢/٢٢، رفضته الحكومة، وأدخلت عليه تعديلات جوهرية، وقدمت مشروع قانون آخر، رفضته منظمة العمل الدولية، وطالبت بعد ذلك باسترداد مبلغ المعونة المالية (خمسة ملايين من الدولارات) والفنية من الحكومة المصرية(١) .

وسوف نشير إلى مشروع قانون العمل، الذى صيغ بإشراف منظمة العمل الدولية محددين ملامحه الأساسية كلما دعت الحاجة إلى ذلك .

وفيما يتعلق بقانون التأمينات الاجتماعية، فقد مر بمراحل عدة، إلى أن صدر قانون ١٩٧٥/٧٩، الذى يعد النظام الأساسى للتأمين الاجتماعى فى

---

(١) ونشير إليه بعبارة القانون الحالى .

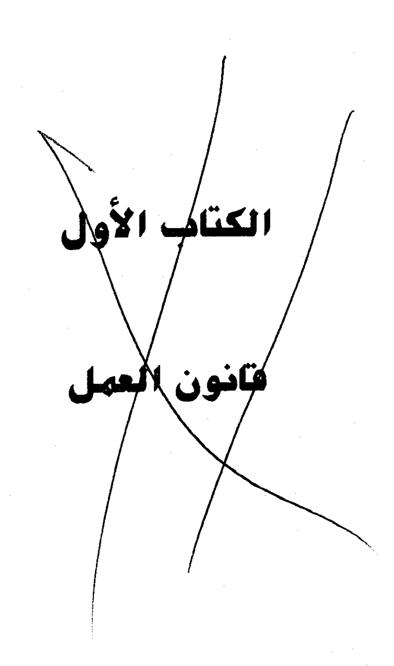
مصر (*) يقوم إلى جانب أنظمة مكملة .

وسوف نعرض في مؤلفنا "الوجيز" لقانوني العمل والتأمينات الاجتماعية على ضوء التطور السابق. وفيه حرصت على منهج علمي يمكن طلابنا من الاختيار بين البدائل وتمحيص مختلف الآراء، وبناء النتائج من مقدمات تمهد إليها، وربط النظريات المجردة بالواقع العملي. وحرصت بصفة خاصة على تلافي الحشو، أو التكرار، وعلى أن تأتي صياغة المؤلف سهلة، وواضحة .

فإذا كان إطار الدراسة على النحو المذكور، بقي أن نعرض لخطتها – فنخصص الكتاب الأول، لشرح قانون العمل، على أن يكون الكتاب الثاني في قانون التأمينات الاجتماعية .

---

* وعَدل مرات عدة، آخرها، القانون رقم ١٩٩٤/٢٠٤، والقانون رقم ١٩٩٤/٢٠٧ الجريدة الرسمية ١١ يونية ١٩٩٤ – ع ٢٤ مكرر .



الكتاب الأول

قانون العمل

مقدمة عامة :

أهمية قانون العمل – نشأته – تقسيم الدراسة .

أهمية قانون العمل :

١ – لا يخفى بأن العمل عنصر مهم فى عملية الإنتاج، ولا إنتاج بدون عمل، مهما تقدمت الآلات، أو المعدات. والعمل، هو مصدر الرزق الرئيسى للعامل الذى يمكنه من الحياة الكريمة وبه يحقق استقلاله. كذا، فالعمل بذاته قيمه ولا قيمة لإنسان بلا عمل .

ولمّا كان قانون العمل يحكم علاقات العمل، ويمس نشاط العامل فإنه يكتسب أهمية بالنسبة للعامل، وصاحب العمل، وهما الغالبية العظمى فى المجتمع .

ويتعين على المشرع العمالى صياغة نصوص توفر السلام فى العلاقة بين الطبقة العمالية وأصحاب العمل، بما يؤدى إلى إنتاج أوفر يعم على المجتمع بالخير والرفاهية وهو لا يكون كذلك فى نظرنا، إلا إذا حرصت نصوصه على إقامة نوع من التوازن المقبول، أو المعقول بين مصالح العمال ومصالح أصحاب العمل (١) .

---

(١) ومن تقرير لوزير العمل الأمريكى فى مؤتمر كوبنهاجن ١٩٩٥ "لكى ننتصر فى المنافسة فى السوق العالمية يجب أن نزيد الانتجاية بالتعاون بين العامل، والإدارة، والحكومة – وتابع يقول – إن الصراع الذى يؤيده العلاقات التقليدية بين العمل والإدارة يقوض كفاءة الشركات الأمريكية، ويعرقل قدرتها التنافسية فى سوق العمل – أحمد نبيل الهلالى – العولمة الاقتصادية، وتشريع العمل فى مصر – مؤتمر حقوق المنصورة – الأوضاع القانونية والاقتصادية للعمال فى ظل المتغيرات المحلية والعالمية ٢٦، ١٩٩٧/٣/٢٧ .

٢ - وفضلاً عن أهمية قانون العمل مباشـرة فـى العلاقـة بيـن العمـال، وأصحاب العمل، يقوم القانون المذكور بوظيفة غير مباشرة، إذ تلجـأ إليـه الدولة، للتأثير فى السياسات الاقتصادية والاجتماعية. ودليل ذلك، مثـلاً، أن سياسات رفع الأجور، تستخدم للتأثير على القوة الشرائية، وزيادة الطلب على المنتجات، والخدمات، وبالتالى زيادة الطلب فى سوق العمل، وتخفيض نسـبة البطالة. كما أن تخفيض ساعات العمل، والعمل الجزئى تستخدم مباشرة للحـد من البطالة. وسياسة تثبيت الأجور تستخدم لمحاربة التضخم .

مجمل ما تقدم إذن أن قانون العمل يؤثر مباشرة فـى العلاقـات بيـن العمال، وأصحاب العمل، وبطريق غير مباشر فـى السياسـة الاقتصاديـة، والاجتماعية، وبين الآثار المباشرة وغير المباشرة يكتسب أهمية خاصة بيـن أفرع القانون .

٣ - ولقانون العمل أهمية أخرى مستمدة من اتساع نطاق تطبيقه، فى الوقـت الحالى، لأنه لا يسرى على عمال القطاع الخاص فحسب بـل يمتـد لتشـمل قطاع الأعمال، والجهاز الإدارى للدولة، ووحدات الحكم المحلى، والـهيئات العامة، وتفسير ذلك، أن قانون العمل، قد تضمن - فيمـا سـنرى - بعـض الأحكام الخاصة بالسلامة، والصحة المهنية، تنطبق علـى جميـع العـاملين بالمنشآت التابعة للقطاع الخاص، أو قطاع الأعمال، أو الحكومة، أو الـهيئات العامة (١) .

---

(١) عدلى خليل / التعليق على قانون العمل الجديـد / ١٣٧ / ١٩٨١ - ١٩٨٢ - عـالم الكتب / ص ٥ .

كذا، صدر القانون رقم ٢٠٣/ ١٩٩١، ونصت المادة الخامسة منه على أنه، مع عدم الإخلال بما ورد فى شأنه نص فى هذا القانون أو فى القانون المرافق، لا يسرى نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ١٩٧٨/٤٨ على العاملين بالشركات الخاضعة لأحكام القانون المرافق. ونص صراحة على سريان أحكام الفصل الخامس من الباب الثالث من قانون العمل ١٩٨١/١٣٧ فى شأن واجبات العاملين بالشركات التابعة، والتحقيق معهم، وتأديبهم – على ما سنرى تفصيلاً .

وهكذا يمتد نطاق قانون العمل ليحكم، فى أهم مسائلة، عمال الشركات التابعة فقط دون القابضة ([1])، أخذاً من نص م ٤٤ من القانون المذكور .

إلى هذا، فقانون العمل، أحد أهم أفرع القانون الذى تختلط فيه القاعدة القانونية، بالأوضاع الاقتصادية والاجتماعية، فى ظل تحولات أساسية – فى مصر، والعالم – فى الفكر، والتشريع، فى زمن لن تسوده سوى قيم العمل، والعلم، والتكنولوجيا .

٢ – نشأة قانون العمل :

٤ – ننوه – من البداية – بأن قانون العمل، بوصفه ينظم العلاقة بين الطبقة العمالية وأصحاب العمل، قد ولد فى رحم الثورة الصناعية، والازدهار التجارى الذى بدأ مع بداية القرن الماضى. ونما وتطور، بانتشار الأفكار، أو المذاهب الاشتراكية، من جهة، حماية العمال، وبانتشار الليبرالية الاجتماعية، خصوصاً فى أوربا من جهة التوازن بين مصالح العمال، وأصحاب العمل.

([1]) الجريدة الرسمية ع ٢٤ مكرر / ١٩ يونية ١٩٩١ – والأهرام الاقتصادى أعداد ١٩٩١/١٠/٢١/ ١٩٩٢/٢/١٧ – و ١٩٩٢/٥/٤ .



وبذا، يصبح التأريخ لقانون العمل، محض تأريخ للواقع الاقتصادى، والاجتماعى المتغير .

٥ - وتفصيلاً لما تقدم، فإن الحاجة إلى وجود قانون للعمل، لم تنشأ فى القرن التاسع عشر، فى أوربا، أو فى مصر، حيث ساد خلال القرن المذكور، نظام الطوائف، وفيه استقلت كل طائفة بالتنظيم الدقيق للمهنة، ونظام الإنتاج. كذا، فطبيعة نظام الإنتاج، وصغر حجم المشروعات، أوجد علاقات اجتماعية بين العمال، وأصحاب العمل، يسودها التضامن Solidarité، والتعاون Cooperation .

٦ - ومع ظهور الثورة الصناعية فى أوربا، التى ارتبطت بضخامة المشروعات الصناعية، واستخدام الآلات، وتزايد عدد العمال، تحولت العلاقة بين أصحاب العمل، والعمال إلى صراع وتناحر ساعد عليه ظهور مبدأ سلطان الإرادة، ومؤداه أن الإرادة حرة فى إنشاء الالتزام، وفى تحديد آثاره، بما أدى إلى نتائج مهمة أخصها غبن العمال، وهم الطرف الضعيف فى العلاقة التعاقدية .

وتزايد الغبن بتزايد عدد العمال، والمنافسة فيما بينهم على العمل بما دفع أصحاب العمل - بكل عنف وقسوة - إلى تشديد شروط العمل، بما فى ذلك الأجر الضئيل، وساعات العمل المتزايدة بحيث أصبح من غير المبالغة، القول بأن عقد العمل فى الفترة المذكورة - تحول إلى عقد إذعان. بمعنى أن أصحاب العمل يفرضون شروطاً مسبقة لا يملك العامل إزاءها سوى القبول، أو الرفض. مع ما يستتبعه الخيار الأخير من مخاطر بالنسبة للعمال .

٧ - ومع ظهور الأفكار الاجتماعية، والحرية السياسية، ومن مظاهرها، الأخذ بنظام الانتخاب العام، اكتسب العمال، وهم طبقة كبيرة، قوة سياسية



هائلة، يسعى أصحاب العمل إلى اكتساب رضاها للحصول على نتائج سياسية معينة، مقابل تحقيق مطالب العمال المهنية .

وكان من أهم آثار الأفكار الاجتماعية، والحرية السياسية ظهور تشريعات حماية العمال : فصدر فى فرنسا مثلاً قانون ٢٢ مارس ١٨٤١ الذى يحدد عمل الأطفال فى عمر ٨ سنوات بثمان ساعات فى اليوم ومن سن ١٢ سنة تصبح ١٢ ساعة، وأكثر من ذلك بـ ١٦ ساعة فى اليوم. وفى ١٨٨٤ صدر قانون يبين حقوق العمال فى التجمع لأجل تفادى أساليب العنف التى يلجأ إليها العمال لتحقيق مطالبهم. وفى نفس العام صدر قانون رقم ٨ يحدد الحد الأقصى لساعات العمل، بعشر ساعات لكل أنواع العمل. ثم قانون سلامة العمال ١٨٩٠ – ثم قوانين أخرى فى أعوام ١٩١٠/ ١٩١٩/ ١٩٣٦ ... الخ.

٨ – وفى مصر، صدر قانون ٤٨/ ١٩٣٣ بشأن تشغيل الأحداث وقانون ٨٠/ ١٩٣٣ بشأن تشغيل النساء، وقانون ١٤٧/ ١٩٣٥ بتحديد ساعات العمل، ثم القانون ٦٤/ ١٩٣٦ الخاص بضمان سلامة العمال من حوادث العمل، وقانون ٨٦/ ١٩٤٢ الذى فرض التأمين الاجبارى لمصلحة العمال على عاتق أصحاب العمل. والقانون ٤١/ ١٩٤٢ المتعلق بعقد العمل الفردى، وقانون ١٩٤٢/٨٥ بشأن تنظيم نقابات العمال .

٩ – وتعليقاً على ما تقدم، نوضح من مسائل ثلاث :

الأولى : بأن التشريع فى المرحلة المذكورة، كان يقوم بدور مزدوج : منع أصحاب العمل من التعسف فى استعمال سلطتهم فى تحديد شروط العمل، وحماية العمال من مخاطر العمل "الأمراض المهنية، إصابات العمل، حوادث العمل. ولذا، اكتسب قانون العمل طابعه الإنسانى .

والثانية : أنه إذا كان قانون العمل فى أوربا، وغيرها، قد نشأ فى أحضان الصراع بين العمال، وأصحاب العمل، وتطور فى أعقاب الثورة الصناعية وانتشار الأفكار الاجتماعية والحريات السياسية، وأهمها حق الانتخاب العام فإن ذلك ينطبق – إلى حد ما – على مصر. فقد شهد مولد الحقوق السياسية عقب ثورة ١٩١٩، تفجر المطالبة بالحقوق الاجتماعية، ومنها فيما أشرنا – تشريعات حماية العمال، والحد الأدنى للأجور، وتعويض العامل عن أخطار المهنة ... الخ .

والثالثة، وهى مترتبة على الثانية ونتيجة لها، إذا كان التطور الذى مرت به علاقات العمل، قد ارتبط بأوضاع المجتمع الاقتصادية والسياسية، فإن هذا ينهض مبرراً معقولاً لتدخل المشرع المصرى فى الوقت الحالى لإعادة تنظيم العلاقة بين العمال، وأصحاب العمل فى ظل التحول الأساسى من نظام يقوم على ملكية الدولية لوسائل الإنتاج، والتوزيع إلى نظام آخر يقوم على تحرير الاقتصاد، والتخصيصية بما يستتبع بالضرورة وجود أداة تشريعية، تنظم علاقات العمل بدون تفرقة بين من يعمل فى القطاع الخاص، أو القطاع العام الذى يتحول تدريجياً إلى قطاع خاص، وتلافى العيوب أو الانتقادات الموجهة إلى القانون ١٣٧/١٩٨١ .

وإذا كان المشرع – فيما رأينا – قد وضع تنظيماً آمراً لحماية العمال فى مواجهة القوة الاقتصادية لصاحب العمل، فقد وجد أن التنظيم القانونى الآمر لعقد العمل الفردى غير كاف لمواجهة التنظيم الجماعى لأصحاب الأعمال، فاتجه بدوره إلى تنظيم علاقات العمل الجماعية، فاعترف للعمال بحق التجمع، وحرية تكوين النقابات، ثم اعترف للعمال بحق الإضراب فى القانون الملغى، وعدل عن النص عليه بالقانون الحالى، كما نظم عقد العمل الجماعى ورسم طريقاً لحل منازعات العمل الجماعية .

٣ – تقسيم الدراسة :

وبين الفردية والجماعية فى قانون العمل. توزع دراستنا علـــى بـــابين :
الأول، فى علاقات العمل الفردية – والثانى عن علاقات العمل الجماعية .

الباب الأول

علاقات العمل الفردية

تمهيد وتقسيم :

١١ – عقد العمل الفردى – فيما أشرنا – أحد أهم مصادر علاقات العمل. أحاط المشرع مرحلة إبرامه بضمانات عدة، تكفل حقوق العامل، وتمنع استغلال حاجته ([1]) كما عنى خصوصاً بتنظيم مرحلة ما قبل إبرام عقد العمل، سواء فيما يتعلق بالإعداد المهنى، أو الوساطة فى إبرام عقد العمل، أو عقد العمل تحت الاختبار .

([1]) وفى الفقه الفرنسى، إتجاهات عدة فى شرح قانون العمل، فالبعض يتناوله بوصفه القانون الذى يقوم أساساً على عقد العمل الفردى – مثلاً، كاميرلانك، وليون كان/ ص٧، وبعدها أو أنه القانون الذى نشأ تاريخياً لأجل حماية الطبقة العاملة، ويركز أصحاب هذا الاتجاه، على دراسة قواعد حماية العمال، والصحة والسلامة المهنية، وتشغيل النساء، والأطفال، والتفتيش على العمل ... مثلاً، دوران/ خصوصية قانون العمل/ دالوز/ ١٩٥٢/ ص ٤٣٦ – وقرب من ذلك فى مصر، فتحى عبدالرحيم/ مبادىء فى قانون العمل، والتأمينات الإجتماعية/ ص ٢٢/ بند ٢٢ – أو أنه القانون ذو الروح الأوربية، وفيه تلقى الأضواء على القواعد الموحدة فى قانون العمل بدول أوربا، أو أنه القانون الذى تمخض عن الحوار بين المجموعات العمالية أى النقابات – وأصحاب العمل. مثلاً :

Salaries : le guide de vos droit – 1989 – G.F.D.T. P. 1 et s .

وقد جرت غالبية الشراح فى مصر على دراسة قانون العمل فى جزئه المتعلق بعلاقات العمل الفردية مع عرض علاقات العمل الجماعية بإيجار. ولهم عذر فى ذلك. فعلاقات العمل الجماعى تدور حول النفايات وهى ليست حرة، ولا مستقلة عن الدولة، وبالتالى، ظل أثرها محدوداً، والأضراب، وهو محظور فى القانون الحالى – وعقد العمل الجماعى، وهو غير مؤثر وتوليها من جانبنا عناية خاصة، لإلقاء الضوء على المسائل السابقة .

كما نظم المشرع آثار عقد العمل فى مواجهة العامل، وصاحب العمل على السواء فحدد بدقة التزامات كل منهما .

وأخيراً فقد بين أحكام انتهاء عقد العمل فى الحدود التى إرتآها كفيله باستقرار علاقات العمل، وحرية العمل وهى تختلف فى عقود العمل محددة المدة عنها فى العقود غيره محددة المدة وعليه، نقسم دراستنا إلى فصول ثلاثة : الأول، عن إبرام عقد العمل .

والثانى فى الآثار التى تتولد عنه .

١٢ – أما الثالث، فنخصصه لأحكام انتهاء العقد على أننا، نقدم لذلك، بفصل تمهيدى للمبادئ العامة فى قانون العمل، لا يتسنى بدونها فهم قواعد انعقاده، ولا آثاره، أو كيفية انقضائه .

فصل تمهيدى

المبادىء العامة لقانون العمل

تقسيم :

١٣ - نعرض، بداية لماهية قانون العمل، ثم لخصائصه، ونطـــاق تطبيقـــه، وأخيراً لمصادره على التفصيل الآتى بيانه :

المطلب الأول

تعريف قانون العمل

١٤ - المقصود بقانون العمل، مجموعة القواعد القانونية التى تحكم العلاقـات الناشئة عن قيام شخص بالعمل لحساب شخص آخر تحت إشرافه، وســـلطته أو رقابته مقابل أجر ([1]) .

فقانون العمل إذن يحكم ما يمكن تسميته بالعمل التابع المأجور وتفريعـــا على ذلك، يخرج من نطاق تطبيق قانون العمل، العمل المستقل، الذى يقـــوم فيه شخص بالعمل بنفسه لحساب نفسه، ومن ذلك مثـــلا، صـــاحب الورشـــة المبكانيكية الذى يقوم بنفسه بإصلاح السيارات. ومهندس الديكور الذى يقـــوم

([1]) فيما ورد بنص المادة ٣١ من مشروع قانون العمل الموحد "تسرى أحكام هذا البـــاب على العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدى صاحب العمل، وتحت إدارته أو إشرافه لقاء أجر، وهى تقابل م ٢٩ من قانون العمل الحالى، ونصها "تسرى أحكـــام هذا الباب على العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدى صاحب العمل وتحـت إدارته أو إشرافه لقاء أجر أيا كان نوعه - والعبارة الأخيرة" حذفت من المشـــروع المذكور وفيما عدا ذلك لا نرى أى اختلاف بين النصين .

بأعمال التصميم بنفسه ولحسابه الخاص، وصاحب العمل الحر "المحترف"، بما فى ذلك الترزى أو الطبيب، أو المهندس .

وعلى عكس ذلك تسرى أحكام عقد العمل أخذاً من نص المادة ٦٧٦/١ مدنى على العلاقة بين أرباب الأعمال، وبين الطوافين والممثلين التجاريين والجوابين، ومندوبى التأمين، وغيرهم من الوسطاء، لو كانوا مأجورين بطريق العمالة، أو كانوا يعملون لحساب جملة من أرباب الأعمال – وذلك لوجود التبعية .

وقد تواتر قضاء النقض المصرية على أن مناط تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود توافر عنصر التبعية، التى تتمثل فى خضوع العامل لرب العمل، وإشرافه، ورقابته ([1]) .

وحكم مثلاً بأن المناط فى تكييف عقد العمل، وتمييزه عن غيره من العقود. وعلى ما جرى عليه قضاء النقض هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل، ورقابته ([2]) .

١٥ – ولا تنطبق أحكام قانون العمل إلا على العمل المأجور .. والأجر، كل ما يتقاضاه العامل، لقاء عمله، مضافاً إليه العلاوات أياً كان نوعها ... م ١ من قانون العمل. وبذا لا تسرى أحكام قانون العمل على العمل التبرعى، ولا

([1]) نقض ١٩٨٦/٦/١٦ – الهوارى / قضاء النقض فى منازعات العمل، والتأمينات الاجتماعية/ ص ١٤ .

([2]) نقض ١٩٨١/٢/٨/ البكرى/ جـ١/ ص ٥٧٥ .

على الشريك فى عقد الشركة ([1]) ولا على الوكيل بغير أجـر فيمـا سـنرى لاحقاً .

ونلفت النظر إلى مسائل ثلاث : الأولى، أن قانون العمل لا يسرى علـى كل علاقات العمل التابع. فإذا كان صاحب العمل، هو الدولة، أو غيرها مـن أشخاص القانون العام. فإن القانون الإدارى هو الذى يحكـم العلاقـة بيـن الموظف، والدولة، كأصل عام – وتسمى العلاقة، بأنها تنظيمية، أو لائحية .

كذا، يستبعد من نطاق تطبيق قانون العمل، لمـبررات سـنراها عمـال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم – م ٣ عمل – برغم خضوعهم لإشـراف ورقابة المخدوم أى برغم توافر علاقة التبعية .

والثانية، إن قانون العمل ليس مرادفاً لعقد العمل، وتفسير ذلك أن قـانون للعمل يحكم فيما رأينا، علاقات العمل الفردية "أى عقـد العمـل" وعلاقـات العمل الجماعية ([2]) خاصة النقابات. وبذا، فقانون العمل أوسع نطاقاً من عقـد العمل، طالما أنه يشمله، بالإضافة إلى علاقات العمل الجماعية .

وأخيراً، فقانون العمل ليس مرادفاً لحماية العمال، فكما أنه يحمى العمـال بضمانات تتعلق بالأجر، وساعات العمل، والسـلامة، والصحـة المهنيـة ..

([1]) إلا إذا كان العامل يحصل مقابل عمله على نسبة مئوية من أرباح صـاحب العمـل، فعندها يصبح مركزه، قريباً من مركز الشريك. والتفرقة بينهما يحددها معيار التبعية .. لاحقاً / بند ٧٠ .

([2]) وعقد العمل الجماعى، اتفاق تنظيم بمقتضاه. شرط العمل، وظروفه بين منظمة نقابية أو أكثر ومن يستخدمون عمالاً ينتمون إلى تلك المنتظمات، أو منظمـات أصحـاب العمل بما يكفل شروطاً أو مزايا أو ظروفاً أفضل – م ٨٠ عمل .

وغيرها يلقى على عاتقهم بالتزامات عدة؛ منها، وأهمـــها : إطاعــة أوامــر صاحب العمل، والالتزام بساعات عمل محددة، وأداء العمــل المتفــق عليــه بحسن نية وبعدم منافسة صاحب العمل ... الخ .

وقد يرد على ذلك، بأن تشريعات حماية العمال جانب مهم، ومؤثر فـــى قانون العمل وبأن نشأة قانون العمل، نشأة – فيما رأينا – حمائية تختلط فيــها القاعدة القانونية بحماية العمال، وهم الطرف الضعيف فى العلاقة التعاقدية .

١٧ – وعندنا، إن استقرار علاقات العمل، بما يترتب عليها من آثار إيجابيــة، لا تتحقق بنصوص حماية العمال وحدها. إنما ينبغى إقامة نوع من التـــوازن المقبول، أو المعقول بين مصالح العمال، وأصحاب العمل. ومصالح العمـــال ليست دائماً فى نصوص الحماية. بل إن مصالح أصحاب العمل هـــى ذاتــها مصالح العمال منظوراً إليها بصورة غير مباشرة. كذا، فـــإن العلاقــة بيــن العمال، وأصحاب العمل ليست بالضرورة، صراع، أو تنافر، بـــل مصـــالح متبادلة (١) وعلى المشرع العمالى تكريسها .

١٨ – وغنى عن البيان أن قانون العمل، يحكم العلاقة الناشئة بين العـــامل، وصاحب العمل. والعامل، كل شخص طبيعى، يعمل لقاء أجر لدى صـــاحب العمل، وتحت إدارته أو إشرافه. فيما صاحب العمل، كل شخص طبيعـــى، أو اعتبارى يستخدم عاملاً أو أكثر لقاء أجر .

وقد ميز المشـــرع المصـــرى – قديمـــاً – بيـــن العـــامل ouvrieur، والمستخـــدم employé باعتبار أن الأول يقـــوم بعمل يدوى، والثانى بعمل

---

(١) من تقرير نقابة C.F.D.T / فى فرنسا / ١٩٨٩ .

كتابى، أو فنى أو إدارى، أو حسابى ([1]) واتضح ذلك، فيما يلى :

فى المرسوم بقانون ٣١٩/ ١٩٥٢، الخاص بنقابات العمال أجيز تكوين نقابتين فى داخل المشروع، أحداهما للمستخدمين، والأخرى للعمال .

وفى المرسوم بقانون ٣١٧/ ١٩٥٢ فإن المستخدم، المعين بأجر شهرى، يستحق قدراً أكبر عند حساب مكافأة نهاية الخدمة بعكس العامل. كما أنه يتمتع بمدة أطول فى الإخطار عند انتهاء عقد العمل بعكس العامل كذا، فالمستخدم بالمرسوم المذكور هو، من يعمل بأجر شهرى، أما العامل، فيجوز أن يكون أجره باليوم، أو الأسبوع أو بالقطعة "كمية الإنتاج" .

وأخضع قانون العمل الملغى "٩١/ ١٩٥٩" مستخدمى بعض الشركات والهيئات، فى أحكام تأديبهم لاختصاص النيابة الإدارية، بعكس العمال – م ١/٧ كما تتضح التفرقة بين العمال، والمستخدمين فى م ١/١ من القانون ١١٤/ ١٩٦١، ونصها "يجب أن يكون بين أعضاء مجلس إدارة الشركات، والمؤسسات عضوان ... على أن يكون أحدهما عن الموظفين"، "المستخدمين" والآخر عن العمال .

١٩ – وقد عمد المشرع، فى اتجاه نؤيده، بالقوانين اللاحقة على إلغاء التفرقة بين العمال، والمستخدمين، ونستدل على ذلك بأن القرار بقانون ١٤١/١٩٦٣

([1]) وثمة معايير أخرى، لا يؤيدها – للتفرقة بين العمال، والمستخدمين. منها أن العامل يتصل عمله بالإنتاج، فيما يتصل المستخدم عمله بالإدارة. أو أن أن العامل يتقاضى أجره على أساس الإنتاج، أو أى وحدة زمنية أخرى بعكس المستخدم، وانظر أحمد الزقرد، جرائم ذوى الياقات البيضاء/ ندوة مجلة الحقوق بجامعة الكويت/ ع/ سبتمبر ١٩٩٨ .

مثلاً اكتفى بالنص، على أن يكون بين أعضـــاء مجــالس إدارة الشــركات، والمؤسسات أربعة ممن يعملون فيها. وفى القانون رقم ٦/ ١٩٧١/ نص على أن ينتخب نصف أعضاء مجلس الإدارة بين العاملين فى الشركة .

وساوى قانون العمل الحالى فى مكافأة نهاية الخدمة بين جميع العمــال – م ٧٥ عمل وفى قانون النقابات ١٩٧٦/٣٥، الغيــت التفرقــة بيــن نقابــات العمال، ونقابات المستخدمين، التى كرسها القانون السابق (٣١٩/ ١٩٥٢) .

المطلب الثانى

خصائص قانون العمل

٢٠ – يتميز قانون العمل بخصائص عدة، يمكن إجمالها فيما يلى :

أولاً – قواعد قانون العمل لها صفة آمرة، ومخالفتها ترتب الجزاء الجنائى .

ثانياً – وتتميز بصياغة فنية خاصة .

ثالثاً – وبطرق خاصة فى التفسير .

رابعاً– وهو فرع من القانون الخاص

وأخيراً يوجد محاكم، وإجراءات خاصة للتقاضى فى منازعات العمل .

ونفصل ما أجملناه ، فيما يلى تباعاً :

أولاً – الطبيعة الآمرة، المقترنة بجزاء جنائى لقواعد قانون العمل :

٢١ – تنقسم قواعد القانون من حيث مدى أو درجته الإلزام إلى قواعد آمــرة، وقواعد مكملة : والأولى لا يجوز للأفراد الخروج عليها باتفاقاتهم الخاصـــة، وإلا وقع الاتفاق باطلاً بطلاناً مطلقاً. أما الثانية، فيجوز للأفراد الاتفاق علـــى

ما يخالف أحكامها. فإن لم يرد حكم مخالف، اعتبرت ملزمة، شأنها في ذلك شأن القواعد الآمرة .

والثابت أن قواعد قانون العمل، آمرة، لا يجوز الاتفاق على ما يخالف أحكامها. ولا يصح الفصل بين الطبيعة الآمرة لقواعد قانون العمل، ونشأته التاريخية أو الحمائية للعمال، فلم يكن ثمة وسيلة لحمايتهم سوى تقرير قواعد آمرة، لا يجوز الاتفاق على خلافها. والقول بغير ذلك، يعنى إمكانية التخلص من أحكام القانون، باتفاق صاحب العمل، مع العمال على شروط تنتقص من ضماناتهم المقررة .

ولذا، نصت م ٤ من قانون العمل على بطلان كل شرط يخالف أحكام هذا القانون، ولو كان سابقاً على العمل به ويستمر العمل بأية مزايا، أو شروط أفضل تكون مقررة، أو تقرر فى عقود العمل الفردية، أو الجماعية، أو الأنظمة الأساسية، أو غيرها من لوائح المنشأة. وبالتالى فإن الاتفاق الذى ينعقد بعد صدور قانون العمل، ويكون مخالفاً لحكم آمر من أحكامه يكون باطلاً، بطلاناً مطلقاً، والهدف، عدم المساس بالتنظيم الذى أوجده المشرع لحماية العمال، سواء من حيث الحقوق، أو الامتيازات، أو الضمانات المقررة لهم .

وتأكيداً لذلك، وتفصيلاً له، حكم مثلاً، ببطلان الاتفاق على انقاص أجور العمال عن الحد الأدنى للأجور [1] أو الانتقاص من إجازة الأعياد [2] كذا،

---

[1] فى نقض ١٩٨٢/٣/٢٨/ البكرى/جـ١/ص ٣٣٨. (والبطلان، يتعلق بالنظام العام، ومع ذلك لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع - فى حكم، نقض ١٩٧٢/٤/٢٢ - البكرى / ص ٣٣٦ .

[2] نقض ١٩٧٣/١٢/٢٩/ البكرى/ ص ٣٤٠ .

فإن الاتفاق الذى ينعقد قبل صدور قانون العمل، ويكون صحيحاً وفقاً للقـانون الذى أبرم فى ظله، يصبح باطلاً بمجرد العمل بهذا القانون إذا كانت تخـالف حكماً آمراً. وتفسير ذلك أن القانون الجديد المتعلق بالنظام العام يطبق بـأثر فورى أو مباشر على المراكز العقدية التى نشأت فى ظـل القـانون القديـم، ولازالت تنتج آثارها وقت نفاذ القانون الجديد ([1]) .

ويلحق البطلان، الشرط المخالف سواء ورد فى عقد عمـل فـردى، أو جماعى، أو فى لائحة النظام الأساسى للعمل التى تضعها المنشـأة. وسـواء ورد الشرط فى العقد، وقت إبرامه، أو أضيف إليه أثناء سريانه ([2]) .

٢٢ - وإذا كانت جميع قواعد قانون العمل، آمرة، فهى من جهـة أخـرى، تمثل الحد الأدنى من حقوق العمال. فإذا تضمن الاتفـاق حقوقـاً، أو مزايـا أفضل كان صحيحاً، سواء ورد الاتفاق فى عقد عمل فردى، أو عقـد عمـل جماعى أو بلائحة النظام الأساسى للمنشأة، أو جرى عليه العرف .

وتفريعاً على ذلك يقع صحيحاً الشرط الذى يقضى بأن تكـون سـاعات العمل فى اليوم الواحد، سبع ساعات، بدلاً من ثمان ساعات، كونـه يتضمـن ميزة أفضل بالنسبة للعامل ويقع صحيحاً، الاتفاق الذى يمنح العـامل إجـازة إسبوعية، يومان، بدلاً من يوم واحد .

([1]) ولذا، حكم مثلاً بأنه متى كانت علاقة العمل قد استمرت إلى ما بعد تـاريخ العمـل بقانون ٣١٧/ ١٩٥٢، فإن لم يكن قد تم، واكتمل من آثارها يحكمه هذا المرسـوم بقانون فيما تضمنه من قواعد تنظيمية آمرة، أو من النظـام العـام بشـأن أحـوال استحقاق مكافأة نهاية الخدمة نقض ١٩٦٣/١١/٢٠/ البكرى/ حـ١/ ص ٣٣٧ .

([2]) استئناف القاهرة ١٩٥٦/٢/٨/ الفكهانى/ حـ١/ ص ٥٦٨، عن البكرى/ حـ١/ ص ٣٣٩/ هـ ٦ .

ويقع صحيحاً، الاتفاق الذى يمنح بمقتضاه صاحب العمل، لعماله، إجازة في الأعياد بأجر يزيد مقدارها على الحد المقرر قانوناً ([1]) وعلى أية حال، فإن تحديد ما إذا كان الشرط المخالف، أفضل للعامل، مسألة موضوعية، يستقل بتقديرها قاضى الموضوع، بدون رقابة من محكمة النقض .

ويثور التساؤل، مع ذلك، عن حكم الاتفاق الذى يلغى ميزة المقررة بقانون العمل أو ينتقص منها، لكنه يقرر مقابل ذلك ميزة أخرى لم يكن منصوصاً عليها؟. والإجابة، تتوقف على النتيجة العملية للاتفاق. فإن تبين أنها أفضل وقع الاتفاق صحيحاً، وإلا اعتبر مخالفاً القاعدة آمرة، وتعين بطلانه. على أن يراعى فى ذلك اعتبارات محددة، منها : أنه لا يجوز تجزئة الاتفاق وتقرير صحته فيما تضمنه من مزايا، لنسبة للعامل، وبطلانه فيما اشتمل عليه من حرمان، أو انتقاص ولا يصح للعامل الجمع بين مزايا النظام القانونى والاتفاقى ويضرب الفقه مثلاً على ذلك، ما اشتمل عليه نص م ١٤٠ عمل أن الأجر الاضافى الذى يستحقه العامل عن ساعات العمل الإضافية، يحسب من واقع الأجر الشامل للعامل مع إضافة ٢٥% فإن وجد اتفاق فى عقد العمل، أو لائحة تنظيم المشروع على حساب الأجر الإضافى من واقع الأجر الأساسى للعامل مع إضافة ٤٠%. ففى هذه الحالة لا يجوز تفسير الشرط أو الاتفاق بالنظر لحساب الأجر الإضافى بواقع ٤٠% من الأجر الشامل. لأنه لا يجوز للأخير الجمع بين النظامين القانونى (الوارد بالمادة ١٤٠ عمل، والاتفاقى، أو اللائحى، فيأخذ من كل نظام بما هو أصلح له على سند من القول بأن ذلك خلق لقاعدة قانونية جديدة، لا يملكها سوى المشرع. والصحيح، أن الاتفاق، كل يتجزأ، بتعيين الأخذ به فى مجموعة، أو طرحه بالكلية .

([1]) وانظر، كامير لانك، وكان/ ص ٣٢ - لبيب شنب/ ص ٢٦ .

وأخيراً، يتعين فى تقدير الميزة، أو الأفضلية، التى يتضمنها الشرط المخالف التفرقة بين عقد العمل الفردى، أو الجماعى، فيجرى التقدير بالنسبة للأول، بالنظر إلى مصلحة العامل، وفى الثانى بحسب مجموع العمال المستفيدين من هذا الشرط .

٢٣ – ويظل التساؤل قائماً – بعد ذلك – عن حكم تنازل، أو تصالح العامل حقوقه الناشئة عن عقد العمل؟ وسببه، أن قانون العمل الملغى، قد اشتمل على نص مؤداه، إن كل مصالحه، أو إبراء عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه، أو خلال شهر من تاريخ انتهائه، يقع باطلاً، إذا كانت تخالف أحكام هذا القانون – م ٣/٦ – بينما وردت نصوص قانون العمل الحالى، خالية من أى نص بهذا الشأن. فبقى التساؤل، عن حكم النزول، أو التصالح بالقانون الحالى؟ .

والإجابة عن السؤال المطروح، قسمت الفقه، إلى قسمين : الأول على أن نزول العامل عن حق من حقوقه يقع باطلاً، ولا يهم فيما إذا كان النزول، صلحاً، أو إبراءاً. ولا يهم الوقت الذى يتم فيه النزول، أى يستوى أن يحصل خلال سريان عقد العمل، أو حتى بعد إنتهاء العقد، بعكس النص الملغى، على سند من القول أن البطلان يتعلق بالحقوق المقررة للعامل بقانون العمل، ولا علاقة له بتلك الحقوق المقررة بعقد العمل، أو لائحة المشروع، أو حتى بالأعراف المهنية، زيادة عما قرره المشرع من حقوق .

والثانى، على تطبيق القواعد العامة فيما يتعلق بنزول العامل عن حق من حقوقه صلحاً، إو إبراءً، ومؤداها، أن النزول يكون صحيحاً، بعد ثبوت الحق فيه وبعبارة أخرى، إذا ورد على حق استحق للعامل فعلاً. وعليه، فإن الانفاق بين صاحب العمل، والعامل، مثلاً على عدم استحقاق الأخير أجر

إضافى عن ساعات العمل الإضافية التى يشتغلها، باطل لأنه يخالف قاعدة آمرة فى قانون العمل. سواء تم الاتفاق وقت إبرام العقد، أو فى تاريخ لاحق، بشرط ألا يكون العامل قد اشتغل فعلاً. فإذا حدث العكس، وأنجز العامل ساعات العمل الإضافية، واستحق عنها أجر إضافى ثم تنازل عن حقه، كان التنازل صحيحاً، أخذاً من القواعد العامة التى تجيز الصالح على الحقوق المالية التى تتقرر بناء على القواعد الآمرة، أو التنازل عنها بعد نشوئها .

٢٤ - وإذا كان من الصعوبة الفصل بين الطبيعة الآمرة لقواعد قانون العمل، ونشأته التاريخية لحماية الطبقة العاملة. فإن ذلك ينطبق على الطابع الجنائى للقانون باعتبار أن أكثر وسائل الحماية هى الحماية الجنائية لكل من يخالف أحكامه .

على أن الدور الذى يقوم به القانون الجنائى فى علاقات العمل يتميز بما يأتى :

١ - أن العقوبات الواردة فى قانون العمل هى الحد الأدنى بمعنى أنه، إذا وجدت عقوبة أشد فى أى قانون آخر، لمخالفة أحكامه، فهى الواجبة التطبيق - م ١٧٥ عمل .

٢ - أن الحكم بوقف التنفيذ فى العقوبات المالية الموقعة على أصحاب العمل غير جائز، بعكس القواعد العامة فى وقف التنفيذ .

٣ - أن الغرامة - كعقوبة جنائية - تتعدد بتعدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة، وهو تعدد وجوبى، بالنسبة للمحكمة، واستثنائى على أحكام المادة ٣٢ من قانون العقوبات، والقصد منه، ردع صاحب العمل، بزيادة المبالغ المحكوم بها (١) .

---

(١) المواد ١٦٦، ١٦٨، ١٧٠ من قانون العمل - ونقض فرنسى ٢١ يونيه ١٩٧٧ مجلة القانون الاجتماعى/ ١٩٧٧/ رقم ١٥ - وكاميرلانك، وكان / ص ٢٥/ ص ٢٦٢ =

٤ - فى حالة العود، تضاعف العقوبة وجوباً على المحكمة، وخروجاً على القاعدة التى تجعل مضاعفة العقوبة جوازية للمحكمة فى حالة العود - م ٥٠ - عقوبات .

٥ - أن جميع المبالغ المحكوم بها كغرامة عن مخالفات قانون العمل تؤول إلى وزارة القوى العاملة للانفاق منها، بحسب الأوضاع التى يصدر بها قرار من وزير القوى العاملة فى حدود ٢/٣ المبالغ، بينما يخصص الثلث الباقى للانفاق على المؤسسات النقابية، والاجتماعية للاتحاد العام لنقابات العمل .

٦ - وأخيراً، فإن المسئولية الجنائية، فى علاقات العمل، تقع على عاتق صاحب العمل أو المدير المسئول، والمشرع - أحياناً - يقرر مسئوليتهما معاً، وإذا تعدد أصحاب العمل، يسألون مسئولية تضامنية عن أية مخالفة لأحكام قانون العمل وعليه، إذا حكم على أصحاب العمل فى جريمة واحدة من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العمل، كان للدولة اقتضاء مبالغ الغرامات المحكوم بها عليهم من واحد منهم، ويكون للأخير الرجوع بما دفعه على المسئولين المتضامنين معه، والقصد من التضامن، تحقيق مصلحة مالية للخزانة العامة، بما يتيحه لها من يسر فى تحصيل الغرامات المقضى بها على حد تعبير محكمتنا العليا([1]) وتحقيق مصلحة العامل الذى يستطيع مطالبة أصحاب العمل مجتمعين، بما له من حقوق، أو مطالبة أحدهم فقط .

٢٥ - ونلفت النظر بأن المشرع العمالى، قد نص على العقوبات الجنائية فى علاقات العمل بالباب الأخير، بالمواد من ١٦٥ إلى ١٧٥ - وجميع الجرائم

=لوفاسير/ موسوعة العمل .

([1]) وفى ذلك القرار رقم ٢٦ / ١٩٨٦ .

الواردة به، جنح، وجميعها يقع من صاحب العمل، بما فى ذلك أحكام تشغيل النساء والأطفال - م ١٧٥ - ووقف العمل بالمنشأة دون ترخيص سابق - م ١٧٠ عمل .

ولنا ملاحظات عدة على الطابع الجنائى لقانون العمل : الأولى - برغم تقرير الجزاء الجنائى لمن يخالف أحكام قانون العمل، فإن هذه الأحكام لا تكاد تحظى بالاحترام والمخالفات صارخة فيما يتعلق بمواعيد العمل، وتشغيل النساء، والأطفال، والإجازات وغيرها (1) .

أن تدخل قانون العقوبات فى علاقات القانون الخاص، ومنها علاقات العمل ينظر إليه بعين غير راضية ذلك أن مخالفات أحكام قانون العمل، يمكن أن تدخل فى نطاق المخالفات الاقتصادية، وهى مخالفات فنية، وليست جرائم طبيعية أى لا تنم عن طبيعة إجرامية فى نفس صاحب العمل. ومن الصعوبة بمكان أن يعاقب صاحب العمل الذى أهمل مثلاً فى مراقبة إجراء من إجراءات الأمن أو السلامة بنفس عقوبة المجرم. كما أن الغرامة التى يحكم بها على صاحب العمل غير كافية، وإن تعددت بتعدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة. وبالتالى غير رادعة .

ثانياً - قواعد خاصة بتفسير قانون العمل :

٢٦ - إذا كان الثابت أن قانون العمل نشأ أصلاً لحماية الطبقة العاملة، فى مواجهة تعسف أو تعنت أصحاب العمل. فإن الفقه، والقضاء، قد اتفقا على وجود قواعد خاصة بتفسير نصوصه تتسق وحماية العمال. وعلينا فى هذا

---

(1) ودليل ذلك أن ظاهرة عمالة الأطفال تشمل مليونى طفل مصرى. والتفرقة واضحة بين المرأة، والرجل فى الأجور، وشروط التشغيل، برغم نصوص القانون وراجع الأهرام/ ٢٠٠٠/٨/١٣ .

الصدد التفرقة بين فروض ثلاثة : الأول ويتعلق بالنصوص التى يتغيا منها المشرع حماية العامل، بالنظر إلى موقفه الاقتصادى الضعيف، وفيها يتعين تفسير النص لمصلحة العامل، ومن ذلك النصوص الخاصة بالأجور، وشروط العمل، والصحة، والسلامة .

والثانى، النصوص التى تهدف إلى إقامة التوازن المقبول، أو المعقول فى علاقات العامل، بصاحب العمل، وعندها يتعين تفسيرها، وفقاً للقواعد العامة فى التفسير، ومن ذلك النصوص المتعلقة بالتزامات العامل، والقول بغير ذلك يعنى إضافة حماية أخرى جديدة إلى جانب الحماية التى يتمتع بها العامل، ولا يملك أحد ذلك سوى المشرع (1) .

والثالث، النصوص التى تفرض جزاءات جنائية على أصحاب العمل - المواد ١٦٥ إلى ١٧٥ عمل، ويجرى تفسيرها لمصلحة صاحب العمل، آخذاً من قاعدة التفسير الأصلح للمتهم فى المواد الجنائية .

٢٧ - وحتى بالنسبة لنصوص الحماية، التى عرضنا لها فى الفرض الأول، ينبغى التفرقة بين مسألتين : الأولى، أن يكون النص غامضاً بحيث يحتمل التأويل وفيها يتعين تفسير النص الغامض لمصلحة العامل، وبمعنى آخر، إذا وردت عبارة فى النص تتضمن مصلحة العامل، ومصلحة صاحب العمل، رجح التفسير الذى يحقق مصلحة الأول، وتأكيداً لذلك، وتفصيلاً له، حكم بأنه يؤخذ فى تفسير القانون عند غموض نصوصه بما هو أصلح للعمال لأن وجهة المشرع فى إصدار قوانين العمل، حماية العامل (2) .

---

(1) إيهاب إسماعيل/ مجلة القانون والاقتصاد/ س ٣٥/ ص ٤٩٢ .

(2) استئناف الإسكندرية/ ١٩/١/١٩٥٥/ البكرى/ ص ٩ .

الثانية، أن يكون النص ظاهراً لا يحتمل التأويل، وعندها يتعين الأخذ بالمعنى الظاهر سواء كان فى مصلحة العامل أو فى مصلحة صاحب العمل.

٢٨ – وإجمالاً لما تقدم فإن مجال تطبيق القواعد الخاصة بالتفسير، نصوص قانون العمل المتعلقة بحماية العمال، إذا كانت غامضة بحيث تقبل التأويل. وهو ما يطلق عليه فى علاقات العمل بأن الشك يفسر لمصلحة العامل سواء كان دائناً، أو مديناً، بعكس القاعدة العامة بالقانون المدنى أن الشك يفسر لمصلحة المدين. ولا يمكن النظر فى هذه القاعدة، منفصلة عن النشأة التاريخية لقانون العمل باعتباره مجموعة من القواعد التى تهدف أساساً إلى حماية العامل من تعسف، أو استغلال صاحب العمل. واتساقاً مع الهدف المذكور، يتعين محاباة العامل عند تفسير النصوص الغامضة، باعتباره الطرف الضعيف فى العلاقة التعاقدية .

فإذا كان النص ظاهراً، بحيث لا يحتمل التأويل، تعين الأخذ بالمعنى الظاهر، حتى ولو لم يكن فى مصلحة العامل .

وإذا كان النص القانونى موفقاً بين مصالح صاحب العمل، والعامل، والجماعة فى آن واحد، فينبغى ألا يؤخذ فى تفسيره عند الشك، بما يخالف القاعدة الأساسية الواردة بالقانون المدنى ([1]) .

وأخيراً فإن تفسير النصوص الجنائية فى قانون العمل، شأنه شأن النص الجنائى بوجه عام، يجب أن يكون لمصلحة المتهم. وبما أن الجزاءات الجنائية - فيما رأينا - موجهه فى أغلبها إلى أصحاب العمل، فإن التفسير

([1]) استئناف الإسكندرية/ ١٩/١/١٩٥٥/ سالف الإشارة .

يكون لمصلحة هؤلاء - فإن كان المتهم هو العامل "فى حالات نادرة" تعيـــن تفسير النص لمصلحته .

٢٩ - وبعكس ذلك، يرى فريق فى الفقه بأن قانون العمـــل لا يســتقل بأيـــة قواعد خاصة فى التفسير، ولا يختلف فى ذلك عن أفرع القانون الأخــــرى. ومردود على ذلك بما يأتى :

أولاً، لا يمكن إنكار النشأة التاريخية لقانون العمل، بهدف حماية الطبقـــة العاملة فى مواجهة تعسف، واستغلال أصحاب العمـــل. وتوافقـــاً، والـــهدف المذكور يتعين تفسير النصوص الغامضة لمصلحة العمال. ليس فقط بوصفـهم الطرف الضعيف فى العلاقة التعاقدية، وإنما لتأكيد الحماية المقررة لهم .

ثانياً، أن قانون العمل، وإن كانت جميع قواعده ليست مقـــررة لحمايـــة العمال، إلا أنها تكرس هذا الهدف، وتسعى إليه. وبذا، فـــإن تفســير النــص القانونى بما يحقق الهدف منه أمـــر يتفـــق وروح التشـــريع. ومثـــال ذلـــك، النصوص التى تنظم فصل العمال لمبررات جدية، مشروعة. فإن قام الشـــك حول توفر المبرر الجدى، المشروع، فإن مصلحة العـــامل تقتضـــى اعتبـــار الفصل غير مشروع .

ولذا، حكم مثلاً، بأنه ... إذا ذكر صاحب العمل سبب فصـــل العـــامل، فليس عليه إثبات صحة هذا السبب، وإنما يكون على العامل عبء إثبات عـدم صحته، وأن الفصل لم يكن له ما يبرره، فإذا أثبت العامل عدم صحة المـــبرر

الذى يستند إليه صاحب العمل فى فصله، كان هذا دليلاً كافياً على التعسف لأنه يرجح ما يدعيه العامل أن فصله لم يكن مبرراً ([1]) .

وفيما يتعلق بالنصوص التى تهدف إلى حماية صاحب العمل، أو تكرس التوازن بين مصلحة صاحب العمل، والعمال، فإن لا يجوز الإخلال بها عن طريق تفسيرها لمصلحة العمال. وقد عبرت محكمة استئناف الإسكندرية عن ذلك بأن النص القانونى كثيراً ما يكون موفقاً بين صوالح صاحب العمل، والعامل، والجماعة فى آن واحد، ... وعندئذ يكون تفسير القانون بما يحقق مصلحة العامل مخلاً بالتوازن المطلوب فى هذه الحالة ([2]) .

ثالثاً – تتميز قواعد قانون العمل بصياغة فنية خاصة :

٣٠ – المتأمل فى نصوص قانون العمل، يرى بأنها تتميز بصياغة فنية technique – juridique تختلف عن تلك المقررة بالقانون المدنى، وهى صياغة فرضتها، اعتبارات حماية العمال، أو استقرار علاقة العمل، أو طبيعة عقد العمل الجماعى .

فقد فرضت حماية العمال على المشرع صياغة نصوص خاصة بالمسئولية المدنية، فى نطاق علاقات العمل لا تقوم على الخطأ la faute وإنما على تحمل التبعة les risques .

([1]) نقض ١٩٨٤/٥/٧ / ياسر محمود نصار، دائرة المعارف القانونية – حـ١/ ١٩٩٨/ ص ٢٦٤، ونقض ١٩٧٢/١٢/٣/ نصار/ مرجع سابق/ ص ٢٦٥ .

([2]) حكم سابق فى ١٩٥٥/١/١٩ – وقرب، نقض ١٩٨٢/١/٢٠/ الهوارى/ حـ٥/ ص ١٨٦ والأهوانى/ ص ٥٩ .

وفرضت ضرورات استقرار العمل، تخويل صاحب العمل سلطة تأديبية على عماله. وفرضت طبيعة عقد العمل الجماعى، امتداد آثار. إلى الغير، خروجاً على مبدأ نسبية أثر العقود .

رابعاً – قانون العمل، من أفرع القانون الخاص :

٣١ – الواقع، أن اشتمال قانون العمل على نصوص آمرة، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، فضلاً عن تضمنه لقواعد من القانون العام، أثار التساؤل عن حقيقة انتماء قانون العمل إلى القانون الخاص ؟

ونذكر، قبل الإجابة، بأن معيار التفرقة بين القانونين : العام، والخاص، النظر إلى أطراف العلاقة التى ينظمها القانون. فإن كان أحد أطراف العلاقة أو كلاهما هو الدولة، أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية، وتدخلت بوصفها صاحبة السلطة، والسيادة، اعتبرت العلاقة من القانون العام. وبعكس ذلك، إذا كان أحد أطراف العلاقة أو كلاهما من أشخاص القانون الخاص، أو حتى من أشخاص القانون العام، ولكنها تدخلت بدون سلطة، أو سيادة، كانت العلاقة من القانون الخاص .

٣٢ – وإعمالاً لما تقدم يرى البعض بأن قانون العمل يضم بين دفتيه قواعد القانون العام. والخاص فهو خليط منهما، ومن الأولى، القواعد الخاصة بالتفتيش على العمل، والتوفيق والتحكيم فى منازعات العمل الجماعية، ومن الثانية، القواعد التى تنظم عقد العمل الفردى، من حيث إبرامه، وتحديد آثاره، وأسباب انقضائه ... وكذا، القواعد التى تحكم عقد العمل الجماعى، والنقابات.

فيما يرى البعض بأن جميع قواعد قانون العمل تنتمـــى إلـــى القـــانون الخاص. ووجود قواعد قانون عام فى أحضان قانون العمل لا يؤثر فى انتماء الأخير إلى أفرع القانون الخاص. ذلك أن دور قواعد القانون العـــام – فـــى علاقات العمل – قاصر على تكملة القواعد الأساسية، التى هى مـــن قواعـــد القانون الخاص. ودليل ذلك، أن قواعد التفتيش على أماكن العمل، التى تنتمـى إلى قواعد القانون العام، تقوم بدور مكمـــل أو مســاعد للقواعـــد الخاصـــة بالتزامات صاحب العمل التى هى من قواعد القانون الخـــاص. وعندنـــا، أن قانون العمل برمته ينضوى تحت زمرة القانون الخاص ([1]) والدور المنـــوط بقواعد القانون العام فى علاقات العمل، لا يتعدى تكملة قواعـــد القـــانون، أو ضمان تطبيق نصوصه، أو تنفيذها بالدقة المطلوبة. فهى تكميلية، لا تغير من انتماء القانون برمته إلى أفرع القانون الخاص .

٣٣ – ويؤكد انتماء قانون العمل إلى القانون الخـــاص، أن مصـــدر غالبيـــة علاقات العمل عند العمل، وهو عقد – فيما سنرى – رضائى، فـــلا يجـــبر العامل على أداء عمل معين ولا يجبر صاحب العمل – كقاعدة عامة – علـــى استخدام عامل، أو عمال محددين. وينعقد العقد بناء على اتفاق الطرفين. مـــا لم يوجد نص يحظر، أو يقيد أداء العمل، لاعتبارات السن – م ١٤٤ عمـــل – أو لاعتبارات الجنس (م ١٥١ الخاصة بعمل النساء) أو لاعتبارات المصلحـــة العامة (م ٢٦ عمل بشأن تنظيم عمل الأجانب فى مصر). وفيما عدا القيـــود السابقة التى أملتها اعتبارات صحية، واجتماعية وسياسية، فإن عقد العمـــل، المصدر الأساسى لعلاقات العمل، عقد رضائى، لكل شخص إبرامه، بوصفـــه عاملاً أو صاحب عمل، مادام أن محل العقد، غير مخالف للنظـــام العـــام، أو الآداب .

([1]) لبيب شنب/ ص ٢٦ .

كما يؤكد انتماء قانون العمل إلى القانون الخاص أنه يحكم علاقات العمل بين أصحاب العمل، والعمال، وهم من أشخاص القانون الخاص، بينما عمال الحكومة مستثنون من تطبيق أحكامه .

ونلفت النظر، بأن انتماء قانون العمل إلى أفرع القانون الخاص، لا يعني خضوع أحكامه لذات القواعد التي تحكم أفرع القانون الخاص الأخرى. فهو مستقل، فيما رأينا بأحكام خاصة في التفسير، وبصياغة فنية خاصة لاعتبارات عدة أشرنا إليها آنفاً .

خامساً – محاكم وإجراءات خاصة للتقاضي في منازعات العمل ([1]) :

٣٤ – وأخيراً فإن قانون العمل يتميز بوجود مزايا للعمال في التقاضي والتنفيذ. وقد نصت م ١٣ من قانون السلطة القضائية أنه يجوز لوزير العدل أن ينشىء بقرار منه، بعد موافقة الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية محاكم جزئية يخصها بنظر نوع معين من القضايا، ويبين في القرار مقر كل محكمة، ودائرة اختصاصها .

وقد استعمل وزير العدل فعلاً هذه السلطة المخولة له بمقتضى القانون وأنشأ العديد من المحاكم الجزئية في عدد من المدن المصرية سميت محاكم شئون العمل : وهي تختص بنظر القضايا المتعلقة بقوانين العمل وقد أنشئت هذه المحاكم بداية بدائرة محكمة القاهرة الابتدائية، ثم بدوائر محاكم الإسكندرية – وغيرها. وهي تختص اختصاصاً نوعياً بجميع دعاوى قانون

([1]) انظر في ذلك :

V. P. Laroque, Pour une nouvelle Politique de – l'emploi, R.int. olr trav. Vol, 128 11989 – n. P. 2 et s – 1 .

V.S. Erbes – Seguin, L'intervention judicaire et l'emploi, Rev. Sociologie du travail, 1981 – P. 27 .

العمل التى تدخل فى اختصاص القاضى الجزئى، وبصرف النظر عن المدعى فيها "العامل أو صاحب العمل" .

ولا توجد محاكم ابتدائية لنظر هذه القضايا. وقد جرى العمل على تخصيص بعض دوائر المحاكم الابتدائية واختصاصها بنظر هذه الدعوى([1]).

٣٥ – هذا عن المحاكم الخاصة بشئون العمال. فإذا انتقلنا إلى إجراءات التقاضى فى منازعات العمل. ينبغى أن نفرق بين فرضين :

- الفرض الأول : أن يكون المدعى هو العامل أو العمال ضد صاحب العمل. فى هذه الحالة فقد نص المشرع "بالمادة ٦ من قانون العمل" على مجموعة من الإجراءات تيسيراً وتسهيلاً للعمال ومنها ما يلى :

١ – تعفى الدعاوى التى يرفعها العمال، والعمال المتدرجون وعمال التلمذة، والمستحقون عنهم من الرسوم القضائية فى جميع مراحل التقاضى عن المنازعات المتعلقة بأحكام قانون العمل وتتمتع النقابات أيضاً بهذا الحق وذلك بمقتضى القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ (المعدل). ومعنى ذلك أن الطوائف المستثناة من الخضوع لأحكام قانون العمل كعمال الخدمة المنزلية ومن فى حكمهم لا يستفيدون من الإعفاء المذكور فتنطبق عليهم القواعد العامة الواردة بقانون المرافعات .

وقد حكمت محكمة النقض بأنه "لا يشترط للإعفاء من الرسوم القضائية أن تكون دعوى العامل محتملة الكسب" ([2]). ومع ذلك فقد أجاز القانون فيما سنرى للمحكمة فى حالة رفض دعوى العامل أن تحكم عليه بالمصروفات

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٩ – بند ٢٥/ عزمى عبدالفتاح – قانون القضاء المدنى المصرى – ط٢ – ١٩٩٠/ ١٩٩١ – ص ٣٠٦ وما بعدها .

([2]) نقض مدنى ٨ فبراير ١٩٦٦ – مجموعة النقض المدنى .

كلها أو بعضها. والغرض من ذلك هو منع العمال من التسرع فى تقديم دعاوى ضد أصحاب العمل وضماناً للحد الأدنى من سلامة العمل، وافساحاً لمجال التسوية الودية بين العامل، وصاحب العمل .

وإذا كان النزاع جماعياً Collectif ، أى بين أكثر من عامل وصاحب العمل، ولم يمكن حل هذا النزاع ودياً، بالطريق الذى رسمه القانون، فإن النزاع يعرض على هيئة تحكيم، تشكل من إحدى دوائر محاكم الاستئناف، ومندوب عن وزارة القوى العاملة، ومندوب عن الوزارة المعنية ([1]) .

وأخيراً، فإن للمحكمة أن تشمل حكمها الصادر فى دعاوى العمال بالنفاذ المؤقت، وبلا كفالة. لكن الحكم بالنفاذ المؤقت جوازى للمحكمة يكون لها أن تقضى به أو ترفضه .

- الفرض الثانى : وهو يتمثل فى الدعاوى التى يرفعها أصحاب الأعمال على عمالهم وهذه الدعاوى تخضع للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

المطلب الثالث

نطاق قانون العمل

تمهيد وتقسيم :

٣٦ - المقصود بنطاق قانون العمل بيان مجال انطباق قواعده من الناحية الاقليمية. والقاعدة العامة فى هذا الشأن أن قانون العمل المصرى ينطبق على

([1]) م ٩٧ من قانون العمل. والتحكيم المنصوص عليه فى قانون العمل تحكيم اجبارى. يختلف عن التحكيم الاختيارى المنصوص عليه فى قانون المرافعات "م٥٠١ إلى ٥١٣".

علاقات العمل الوطنية أو "تلك التى لا يدخل فيها عنصر أجنبى". ومع ذلك فقد تثور صعوبة فى مدى انطباق أحكام قانون العمل المصرى فى حالة تدخل عنصر أجنبى. وهذا ما نقوم ببيانه فى الفرع الأول من هذا المطلب .

٣٧ – فإذا انتهينا إلى بيان النطاق الاقليمى لقانون العمل. تعين علينا تحديد نطاق هذا القانون من حيث الأشخاص .

وقد علمنا فيما سبق أن العامل ينبغى أن يكون شخصاً طبيعياً وصاحب العمل يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً وهذا وحده لا يكفى لانطباق القانون من حيث الأشخاص إذ ينبغى توافر شرطين أساسيين هما رابطة التبعية، والأجر .

٣٨ – فإذا انتهينا إلى أن نطاق قانون العمل يتحدد بالعمل التابع والمأجور فإننا، وبطريق الاستبعاد سوف نرى أن قانون العمل لا ينطبق على فئات عديدة وهؤلاء لا يخضعون إطلاقاً لأحكام قانون العمل .

وهناك فئات يخضعون لأحكام خاصة وهم عمال القطاع العام عمال المناجم والمحاجر – العمال البحريون ... وغيرهم. وهذه المسائل هى موضوع دراستنا فى الفرع الثانى .

– ونزيد الأمر إيضاحاً فيما يلى :

الفرع الأول

نطاق قانون العمل من حيث الإقليم

٣٩ – الثابت أن قانون العمل المصرى يحكم كقاعدة عامة، علاقات العمل الوطنية أى التى لا يدخل فيها عنصر أجنبى، كان يكون مكان العمل، فى مصر وصاحب العمل والعامل مصريين .

فإذا كانت علاقة العمل أجنبية فى كل عناصرها فإن قانون العمل المصرى لا ينطبق عليها. كأن يتعاقد عامل غير مصرى، مع صاحب عمل غير مصرى على أداء عمل فى دولة أجنبية .

ومع تزايد النشاط الصناعى، والتجارى، وتزايد انتقال الأيدى العاملة ورؤوس الأموال والشركات المتعددة الجنسية ترتب على ذلك بالضرورة دخول عنصر أجنبى أو أكثر فى علاقات العمل. كأن يبرم عقد العمل فى الدولة (أ) ويكون مكان تنفيذه فى الدولة (ب) والسؤال الذى يثور هو البحث عن القانون المختص بحكم هذه العلاقة ؟

الواقع أن شراح القانون الدولى الخاص يختلفون فى الإجابة عن هذا السؤال. والاتجاه الغالب فى فقه القانون الدولى الخاص يميل إلى التفرقة بين القواعد الخاصة بأركان وشروط صحة عقد العمل، وينطبق عليها القانون الذى تحدده إرادة المتعاقدين، وهذه الإرادة يمكن أن تكون صريحة "يتضمنها اتفاق المتعاقدين" أو مفترضة" يلجأ إليها القاضى عن طريق القرائن" ([1]) .

([1]) والمادة ١٩ من القانون المدنى المصرى تنص على أنه فى غياب الاتفاق على تحديد قانون معين تنطبق أحكام قانون الدولة التى تم فيها العقد .

أما القواعد التى تنظم علاقات العمل مثل ساعات العمل، والحد الأدنى للأجور وسن العمل والإجازات، فيسرى عليها القانون الاقليمى (1) .

الفرع الثانى
نطاق قانون العمل من حيث الأشخاص

أولاً – عناصر علاقة العمل :

٤٠ – قدمنا بأن أطراف علاقة العمل هما – صاحب العمل – والعامل – وصاحب العمل يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً – والأشخاص الاعتبارية تنقسم بدورها إلى أشخاص اعتبارية عامة، الدولة وهيئاتها ومؤسساتها العامة، وهى لا تخضع لقانون العمل بل يسرى عليها أحكام القانون الإدارى كأصل عام (2) .

والعامل لا يتصور إلا أن يكون شخصاً طبيعياً، فالعمل مجهود بشرى – ولا يكفى لانطباق قانون العمل من حيث الأشخاص أن يكون صاحب العمل شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وأن يكون العامل شخصاً طبيعياً، بل ينبغى توافر عنصرين هما رابطة التبعية، والأجر على النحو الآتى بيانه :

---

(1) ونحن نكتفى بهذا ونحيل فى التفصيل إلى مرلفات فقهاء القانون الدولى الخاص .

(2) ويستثنى من ذلك الأحكام المتعلقة بالسلامة، والصحة المهنية فى قانون العمل التى تنطبق على العاملين بالحكومة – كما يجوز بقرار من رئيس الجمهورية تطبيق أحكام أخرى من قانون العمل على العاملين بالحكومة – انظر م ١٩ من قانون العمل الجديد كما نص على سريان أحكام قانون العمل على العاملين بشركات القطاع العام باعتبارها أشخاصاً اعتبارية خاصة .

١ – رابطة التبعية ([1]) :

٤١ – ذكرنا أن قانون العمل هو مجموعة القواعد القانونية التى تنظم العلاقات الناشئة عن العمل الذى يلتزم فيه أحد الأشخاص "العامل" بأن يؤدى عملاً لمصلحة شخص آخر "صاحب العمل" ويكون خاضعاً لرقابته، وإشرافه. وذلك مقابل أجر معلوم ([2]) .

وهكذا، فعلى خلاف العامل المستقل. فإن الأجير يقبل أن يضع نفسه تحت سلطة وإشراف صاحب العمل .

وفى فرنسا، حكم بأن قانون العمل ينطبق فى العلاقة بين معلم دينى التزم بالعمل شخصياً مع رئيس الجمعية الدينية لمدة معينة وذلك مقابل أجر معلوم .

وعلى العكس من ذلك حكم بأن قانون العمل لا ينطبق فى العلاقة بين شركة مدنية للتعليم الحر وبين الا ساقفة أو أساتذة للدين التزموا بأداء العمل بواسطة قرار من الرئيس الأعلى مقابل أجر ([3]) .

([1]) انظر :

Le lien de subordination – Ch. Mixte, 26 mai 1972. D. 1972 – 533 note J. Dupeyroux .

فى نفس المعنى :

Soc. 21 Janu. 181 – B. civ. V. 35 .

([2]) انظر :

Civ. 13 Mars 1964 – J.C.P. 1964 – 11 13647 .

([3]) حكم مشار إليه فى :

C.H. Camerlynck et G. Lyon. Caen. Op. Cite P. 156 .

والواقع أن مفهوم التبعية يمكن أن يكون مفهوماً قانونياً – وهـذه هـي التبعية القانونية. ويمكن أن يكون اقتصادياً فيما يسمى بالتبعية الاقتصاديـة . ونتناول فيما يلى معنى التبعية الاقتصادية – ثم التبعية القانونية .

أ – التبعية الاقتصادية :

٤٢ – اتجه جانب من الفقه الفرنسى قديماً إلى أن تحديد التبعية فـى علاقـة العمل يكون بالنظر إلى المركز الاقتصادى، والاجتماعى لمن يقوم بـالعمل . وهذا المفهوم يتوافق فى الحقيقة مع نشأة قانون العمل، ومعنـاه أن صـاحب العمل يستأثر بنشاط وجهود العامل مقابل أجر وهذا الأجر هو مصدر الـرزق الوحيد للعامل، الذى يعتمد عليه لمعيشته اعتماداً كلياً وبالتالى فهو تابع مـن الناحية الاقتصادية لصاحب العمل. فهو معيار يقوم كما قدمنا علـى المركـز الاقتصادى والاجتماعى لمن يقوم بالعمل. ويعلق التكييف القانونى لعقد العمـل على واقعة خارجة هى المركز الاقتصادى والاجتماعى لأحد المتعاقدين وبذا، لا يصلح لتمييز العقد عن غيره من العقود فلا يعقل أن يصبح العقد عقد عمل تارة وعقد مقاولة تارة أخرى استناداً إلى للمركـز الاقتصـادى لمـن يقـوم بالعمل.

وتفترض التبعية الاقتصادية من ناحية أخرى أن يقوم صـاحب العمـل باستخدام كل مجهود العامل، وبصورة مستمرة ([1]) .

والتبعية الاقتصادية بهذا المعنى كفيلة بأن تقضى على كـل اسـتقلالية للعامل فى مواجهة رب العمل، وتجعله خاضعاً تماماً له .

([1]) حسام الدين الأهوانى، المرجع السابق، ص ١٢١ بند ١٢٢ .

والواقع أن هذا المعيار يتضمن مزايا لا يمكن إنكارها. فهو يكفل امتداد قانون العمل لكى يقدم الحماية لأكبر قدر من الأشخاص إذ يخضع لأحكام قانون العمل بناء على هذا المعيار العامل الذى يتمتع باستقلال فى مواجهة صاحب العمل لكنه يخضع له اقتصادياً وبذا، فإنه يتفق والأصل التاريخى لنشأة قانون العمل حين ظهرت القوانين الاجتماعية التى فرضت حماية الطبقة العاملة خصوصاً فى مواجهة العجز عن العمل بسبب المرض والشيخوخة .

ومع ذلك فإن معيار التبعية الاقتصادية، فى تحديد نطاق قانون العمل وجهت إليه انتقادات عدة، أهمها :

أنه معيار ينقصه التحديد، والانضباط ذلك أن أغلب الأفراد فى العصر الحديث يتعايش من عمله – بمعنى أن العمل هو المورد الرئيسى والوحيد للرزق. وينطبق ذلك على عمل الطبيب، والمحامى، والمحاسب ... الخ.

وبذا، فإن الأخذ بمعيار التبعية الاقتصادية معناه طغيان قانون العمل على غيره من فروع القانون .

أما من حيث القول بأن معيار التبعية الاقتصادية يكفل توسيع دائرة الأشخاص الذين يخضعون لقانون العمل فمردود عليه بأن قانون العمل نفسه ليس الالية الوحيدة لتحقيق هذا الهدف. فقانون التأمين الاجتماعى يستفيد منه فئات لا تخضع لقانون العمل، كأصحاب المهن الحرة، والتجار (1) وهكذا انتهت محكمة النقض الفرنسية إلى رفض معيار التبعية الاقتصادية والتأكيد

(1) انظر د. لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥٢ – وانظر فى نقد التصوير الاقتصادى للتبعية د. همام محمد محمود المرجع السابق ص ٣١ وما بعدها .

على أن العلاقة التى تربط بين العامل وصاحب العمل هى علاقة تبعية قانونية. وتواتر قضاء النقض المصرية على استبعاد فكرة التبعية الاقتصادية لأنها غير منضبطة وليس لها تحديد دقيق من التشريع، فضلاً عن أنها تقوم فى تكييف العقد على عنصر خارج العقد ([1]) .

ب – التبعية القانونية ([2]) :

٣٣ – على خلاف التبعية الاقتصادية فإن التبعية القانونية تعنى أن يخضع العامل لسلطة وإشراف صاحب العمل أثناء أداء عمله، والإشراف يعنى سلطة التوجيه والمراقبة .

فلا يشترط إذن فى التبعية القانونية أن يرتبط العامل بصاحب عمل واحد يستأثر بكل مجهوده. ولا يشترط أن يكون العامل معتمداً فى معيشته اعتماداً كلياً على أجره من عمله. إذ يكفى فقط أن يكون العامل فى أداء عمله خاضعاً لسلطة وإشراف صاحب العمل .

وبالتالى فإن الشخص الذى يستقل بأداء عمل معين، دون أن يخضع فى ذلك لإشراف أو رقابة من صاحب العمل لا يتوافر بصدده شرط التبعية

([1]) وانظر حكم محكمة شمال القاهرة جلسة ١٩ نوفمبر ١٩٧٣ مشار إليه فى "حسن بسيونى" – المرجع السابق ص ١١٤ – ١١٧ ونقض ١٣/٢/١٩٦٢/ البكرى/ ص ٥٧٤ .

([2]) من حكم حديث لمحكمة النقض المناط فى تكييف عقد العمل، وتمييزه عن غيره من العقود وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل ورقابته وهو ما نصت عليه المادة ٦٧٤ مدنى. وأنه يكفى لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية، طعن رقم ٥١٧ س ٢٥ ق جلسة ٢٥ يناير ١٩٨٨ .

القانونية، ولا تمتد إليه حماية قانون العمل. ومثال ذلك العامل فى منزلـه – أو فى محله الخاص إذا كان يعمل لحساب شخص آخر. فلا ينطبق بشأنه قـانون العمل لأنه غير خاضع لإشراف أو رقابة صاحب العمل .. ولا يؤثر فى ذلـك أن يكون معتمداً كلياً على عمله كمورد رزقه الوحيد – أو الرئيسى .

ولا يؤثر فى ذلك أيضاً أن يستأثر صاحب العمل بكل مجهود هذا العـامل وذلك لغياب "التبعية القانونية: التى تفترض أن يكون لهذا الأخير سلطة توقيـع الجزاء على العامل المخطىء مثلاً .

- على أن الأخذ بمفهوم التبعية القانونية لا يعنـــى تمامـاً إهـدار التبعيـة الاقتصادية، فكثيراً ما تقترن الثانية بالأولى، وغالباً ما يرجع القاضى فـــى استخلاص التبعية القانونية من توافر التبعية الاقتصادية، وبالتالى تخضـــع علاقة العمل لحماية قانون العمل .

مظاهر التبعية القانونية (التبعية الفنية – والتبعية التنظيمية) :

٣٤ – الواقع أن التبعية القانونية وهى خضوع العامل أثناء أداء عمله لرقابـة وإشراف صاحب العمل تتفاوت من شخص إلى آخر. ومن عمل إلى آخر .

فيمكن أن يكون الإشراف والرقابة من جانب صاحب العمل على العـامل كلياً بداية من وضع خطة العمل إلى الرقابة على العامل فى كل لحظـة مـن لحظات الأداء، والتدخل فى كل حالة تستلزم ذلك. وهذه هى أقصـــى صـور التبعية وتسمى التبعية الفنية، وغالباً ما يكون فيها صـــاحب العمـل محترفـاً لنفس العمل الذى يمارسه العامل، وذلك فى المشروعات الصغيرة، كـــورش النجارة، وإصلاح السيارات والميكانيكا، وغيرها. وهى منشآت يعمل بها عـدد قليل من العمال فى وجود صاحب العمل المحترف لنفس المهنة .

وقد تكون التبعية مجرد تبعية إدارية أو تنظيمية، وهى التبعية فى أدنى صورها حيث لا يشرف صاحب العمل على العامل فنياً بل من الناحية التنظيمية والإدارية فقط. كأن ينظم مكان أداء العمل، وسعاته، والإجازات .

وتوقيع الجزاء على المخالف وما إلى ذلك والسؤال الذى يثور هل يشترط لتوافر التبعية القانونية لانطباق قانون العمل أن تكون التبعية فنية أم يكفى فقط التبعية الإدارية أو التنظيمية ؟

٣٥ – بداية نجد أن التبعية الفنية ترتبط بعوامل عدة منها، أن يكون صاحب العمل ملماً بالقواعد والأصول الفنية للمهنة التى يباشرها العامل. ويكون ذلك فى المنشآت الصغيرة التى تستخدم عدداً قليلاً من العمال، غير أن مفهوم التبعية الفنية لا يصلح للتطبيق فى المشروعات الكبرى التى تستخدم عدداً كبيراً من العمال، ولا يكون فيها صاحب العمل ملماً بأصول المهنة. وحتى لو كان محترفاً فإنه لا يستطيع مراقبة جميع العمال والإشراف عليهم فنياً. فى مثل هذه المشروعات لا مناص من الاكتفاء بمعيار التبعية التنظيمية أو الإدارية. فسلطة صاحب العمل تتحدد فى تنظيم مكان، وزمان أداء العمل وتنظيم الإجازات، وغير ذلك (1) .

---

(1) وفى جمال زكى، التبعية أقسام ثلاثة : تبعية فنية وفيها يخضع العامل بصفة مباشرة، ومستمرة لإشراف ورقابة صاحب العمل – تبعية مهنية وهى تمس شخصية العامل المهنية. بمعنى أنها تضيق من حرية العامل فى ممارسة نشاطه المهنى، وبشكل غير مستمر، فهى أدنى من الأولى – وتبعية تنظيمية أو إدارية، يشرف فيها صاحب العامل على الظروف الخارجية للعمل ساعات العمل الإجازات مكان الأداء .. الخ المرجع السابق ص ٢٩١، بند ١٣٤ .. وانظر فى اعتبار التبعية القانونية على صورتين. لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥٥ بند ٣٩ .. وانظر حسام الدين الأهوانى المرجع السابق ص ١٣٤ .

ثم أن التبعية الفنية تفترض على حد تعبير محكمتنا العليا - "أن صاحب العمل محاط بجوهر العمل، ووقائعه، وجزئياته .." وهو أمر ليس متيسراً على صاحب العمل فى عصر تنوعت فيه المعرفة وتعقدت فيه فنون، وتقنيات العمل .

وأخيراً فإن الأخذ بمفهوم التبعية الفنية يعنى انكماش نطاق قانون العمل. فلا تنطبق أحكامه إلا عندما يتحقق لصاحب العمل المعرفة الفنية بالعمل الذى يؤديه العامل. لذلك فإن الرأى الغالب فى الفقه، والقضاء يتطلب توافر التبعية التنظيمية، أو الإدارية ([1]) بالمعنى الذى بسطناه آنفاً .

وتطبيقاً لذلك، فإن الطبيب الذى يتعاقد مع صاحب عمل، لعلاج عمال المنشأة. يخضع لأحكام قانون العمل. إذا كان يلتزم بممارسة العلاج فى المكان الذى يحدده صاحب العمل، وفى ساعات محددة، للحضور والغياب .. فهو يخضع لتنظيم إدارى، وتنظيمى ويتمتع بالتالى بالحماية التى يوفرها قانون العمل حتى ولو كان يمارس المهنة فى أوقات الفراغ فى عيادته الخاصة أو فى منشأة أخرى وعلى العكس من ذلك إذا استقل الطبيب بتحديد ساعات معينة للعلاج وكان يمارس المهنة فى عيادته الخاصة، ولا يخضع فى ذلك لأية رقابة فلا ينطبق بشأنه قانون العمل .

مناط تطبيق قانون العمل إذن : هو التبعية القانونية فى مفهومها الأدنى "أى التبعية القانونية - التنظيمية أو الإدارية" .

ويبقى فى النهاية أن نوضح المعيار الذى يأخذ به القانون المصرى، والقانون الفرنسى فى مفهوم التبعية .

([1]) انظر عارف خليل، المرجع السابق، ص ١١ والأحكام التى أشار إليها .

ج – موقف القانون المصرى، والفرنسى [1] :

أ – موقف القانون المصرى :

٣٦ – أخذ المشرع المصرى صراحةفى تطبيق قانون العمل بمعيار التبعيـــة القانونية فى مفهومها الإدارى والتنظيمى يتضح ذلك فيما يلى :

أولاً : أن المادة الأولى من قانون العمل تعرف العامل بأنــــه "كــل شـــخص طبيعى يعمل لقاء أجر لدى صاحب عمل، وتحت إدارته أو إشرافه" .

ثانياً : أن المشرع عنى بالنص على أن عقد العمل يتعهد بمقتضاه العامل بأن يعمل لدى صاحب العمل، وتحت إدارته أو إشرافه [2] .

وهذه النصوص صريحة، على أن المشرع يأخذ بالتبعية القانونيـــة – ولا يقتصر الأمر على ذلك بل أن نص م ٦٧٦ فى فقرتها الأولى قـــد أوضحـــت بطريق الاستبعاد أن التبعية الاقتصادية ليست عنصراً فى تطبيق قانون العمـل فقد نصت هذه المادة على سريان عقد العمل على العلاقة مـــا بيـــن أربـــاب العمل، وبين الطوافين، والممثلين والجوانبين التجاريين ومندوبـــى التـــأمين، وغيرهم من الوسطاء، ولو كانوا يعملون لحساب جملة من أرباب الأعمال .

فإذا علمنا أن التبعية الاقتصادية تفترض أن ارتبـــاط العـــامل بصـــاحب عمل واحد يستأثر بكل مجهوده. وأنه يعتمد اعتماداً كلياً فى معيشـــته علـــى

---

(١) يعبر الفقه الفرنسى عن التبعية بالقول "أن يضع العامل نفسه فى خدمة شخص آخر"
Le travilleur se met a la disposition d'autrui G.H. Cam erlynck et C. Lyon – Caen – Op. Cite P. 129 .

(٢) م ٢٩ من قانون العمل الجديد – وانظر أيضاً م ٦٧٤ مدنى والفقه المصرى بالإجماع – فيما نعلم – يأخذ بالمفهوم القانونى للتبعية. انظر فى ذلك همـــام محمـــد محمـــود المرجع السابق ص ٣١ وما بعدها. جمال الدين زكى – المرجع السابق – بنـــد ٣٣ حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ١٣٤ .

أجره من صاحب العمل – وإذا كان النص السابق صريحاً فى أنه يجوز أن يعمل هؤلاء لحساب عدد من أصحاب العمل. ومع ذلك ينطبق بشأنهم أحكام قانون العمل. لمجرد أنهم يخضعون لرقابة وإشراف صاحب العمل .

فإن كل ذلك يقطع فى استبعاد المفهوم الاقتصادى للتبعية والاكتفاء بالمفهوم القانونى لها .

٣٧ – والخلاصة : أن المفهوم القانونى للتبعية هو مناط تطبيق قانون العمل وقد جاء ذلك بصورة مباشرة كما فى نص "م ٢٩ من قانون العمل الجديد والمادة ٦٧٤ من القانون المدنى". أو بصورة غير مباشرة عن طريق استبعاد المفهوم الاقتصادى كما هو الحال فى نص م ١/٦٧٦ مدنى .

وتطبيقاً لمعيار التبعية القانونية. حكم بأنه "يكفى فى علاقة العمل توافر التبعية المهنية "وهى أن يخضع العامل بالاشراف وتوجيه صاحب العمل، وتعليماته ([1]). وحكم بأن تكييف عقد العمل وتمييزه فى عقد المقاول، وغيره من العقود، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لرب العمل واشلافه ورقابته ... وإنه يكفى لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية ([2]) .

وجاء فى حكم آخر أن مناط تمييز عقد العمل هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لرب العمل، وإشرافه، ورقابته. وذلك ما

([1]) نقض ١٩٦٧/٣/٢٩ / البكرى ص ٥٧٨ .

([2]) نقض ١٩٧٦/٤/١٥/ البكرى/ ص ٥٧٩ ونقض ٨١/٢/٨/ البكرى/ ص ٥٧٩ .

نصت عليه م ٦٧٤ كمن القانون المدنى، والمادة ٢٩ من قانون العمل وأنـــه يكفى لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية ([1]) .

وفى هذا المعنى حكم بأن "المناط فى تكييف عقد العمل، وتميـــيزه عــن غيره من العقود – وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة – هو توافر عنصـــر التبعية الذى يتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل، ورقابته وهو مـــا نصت عليه م ٦٧٤ مدنى" ([2]) .

كما حكم بأن "البطريرك بوصفه رئيساً لمجلـــس الأقبــاط الأرثوذكـــس وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة، هو الذى يختص دون غـــيره برســـامة القسس، وترقيتهم من كنيسة إلى أخرى، وعزلهم وتجريدهـــم. وأن الكنـــائس والقسس العاملين بها خاضعون لتبعيته، وإشرافه، وتعتبر عقود العمل المبرمة مع هؤلاء قائمة بينهم وبين البطريرك، ولو اقتضى التنظيم المالى فـــى هـــذه الكنائس صرف أجورهم من الهيئات أو الجمعيات التى تتولـــى الإدارة نيابـــة عن البطريرك وأن علاقة الكاهن لدى الهيئة الكبيسة للأقباط الأرثوذكس هـــى علاقة عمل" ([3]) .

([1]) طعن رقم ٥١٧ س ٥٢ ق جلسة ٢٥ يناير ١٩٨٨ .

([2]) فى هذا المعنى طعن رقم ٢٨٩ س ٣٣ ق جلسة ٤ ابريل سنة ١٩٥ – الطعن رقـــم ١٥٧ ص ٤٠ ق جلسة ٢ ديسمبر سنة ١٩٧٥/ س ٢٦/ ص ١٧١٤ – الطعن رقـــم ٣٥ س ٣٧ ق جلسة ١٢ ينـــاير ١٩٧٤ س ٢٥ – ص ١٤٧ – شـــعلة – المرجـــع السابق ص ٤٣٤ – وانظر حكم النقض ١٩٨٦/٣/٣١ الهوارى – جــ٧ – ص ٦٣.

([3]) طعن ٦٨٥ س ٤١ ق جلسة ٣٠ أبريل ١٩٧٧ – س ٢٨ ص ١٠٩١ .

ويبقى أن نشير في النهاية أن توافر التبعية القانونية أو عدم توافرها من مسائل الواقع لمحكمة الموضوع استخلاص عناصرها في حدود سلطتها التقديرية دون أن تخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض ([1]) .

ب – موقف القانون الفرنسي :

٣٨ – يتبنى القانون الفرنسي المفهوم القانوني للتبعية – Juri ique Subordination-juridiqueوتؤكد محكمة النقض أن المناط في تطبيق أحكام قانون العمل أن يخضع العامل لسلطة، وإشراف صاحب العمل وأن يخضع لأوامر هذا الأخير المتعلقة بتنفيذ العمل، حتى نهايته وأن يكون من حق هذا الأخير مراجعة نتائج الأداء ([2]) .

والفقه الفرنسي في مجموعة في الوقت الحالي يؤيد المفهوم القانوني للتبعية الذي يستجيب لضرورات العصر والتقدم الصناعي. ويتميز بالوضوح، بدلاً من معيار التبعية الاقتصادية الذي يترك الموضوع للقضاء لبحث كل حالة على حدة كما ينقصه التحديد، والانضباط .

كما أن المفهوم القانوني للتبعية يميز صاحب العمل عن غيره من الفئات كالتجار مثلاً ([3]) .

([1]) انظر طعن رقم ١١٠٦ س ٥٦ ق جلسة ١٥ فبراير ١٩٨٨ – أشار إليه المستشار سعيد شعلة – المرجع السابق ص ٤٤٦. انظر أيضاً لبيب شنب المرجع السابق ص ٦٠ همام محمد محمود – المرجع السابق، ص ٤١ .

([2]) في كاميرلانك، وليون كان/ مرجع وموضع سابقين .

([3]) كاميرلانك، وكان/ مرجع سابق وهما يريان أن المفهوم القانوني للتبعية ينطبق في حده الأدنى على الأطباء والمحامين والصحفيين، وفي صورته القصوى على العمال.

٢ – الأجر :

٣٩ – سبق أن ذكرنا أن قانون العمل يحكم العمل المأجور أى العمل الذى يقوم به شخص مقابل عوض .

ويتضح هذا من نص المادة ٦٧٤ مدنى التى عرفت عقد العمل وكذلك المادة الأولى من قانون العمل التى عرفت العامل – والمادة ٢٩ أيضاً التى عرفت عقد العمل. وبالتالى فإن العمل دون عوض، أو ما يطلق عليه العمل التبرعى، لا يخضع لقانون العمل .

والمهم أن عقد العمل هو من عقود المعاوضة، الذى يلتزم فيه العامل بأداء عمل مقابل التزام صاحب العمل بدفع أجر معلوم. أياً كانت صورته، مالياً، عينياً، وأياً كانت تسميته، أجراً مرتباً، أتعاباً أو ماهية .

ولكن هل يشترط أن يكون مقدم الأجر لقاء العمل، هو بالضرورة صاحب العمل؟ الواقع أن الإجابة بالنفى. فمن الممكن أن يكون مقدم الأجر شخصاً آخر غير صاحب العمل كما هو الحال بالنسبة للوهبة، والتى تعتبر فيما سنرى فى بعض الحالات جزءاً لا يتجزأ من الأجر، وأحياناً تكون كل الأجر يتقاضاها العامل من الغير وأحياناً من صاحب العمل نفسه (1) .

---

(1) فى هذا المعنى لبيب شنب المرجع السابق ص ٦٢ – وفى حكم قديم لمحكمة النقض المصرية جاء ما يلى "يتحقق عقد العمل بتوافر أمرين هما تبعية العامل لرب العمل وتقاضيه أجراً على عمله وذلك وفقاً لمؤدى المادة ٦٧٤ مدنى والمادة الأولى من المرسوم بقانون ١٩٥٢/٣١٧" طعن رقم ٢١٩ س ٢٣ ق جلسة ٤ أبريل سنة ١٩٧٥ – أشار إليه "شعلة" المرجع السابق ص ٤١٩ .

- قانون العمل إذن ينطبق فى علاقات العمـــل المـــأجور، ولا يشـــترط أن يكون العامل محترفاً فقانون العمل ينطبـــق علـــى العمـــل العرضـــى أو المؤقت.

كذلك لا يهم نوع العمل القائم به العامل، يدوى، ذهنى ولا يهم التســـمية التى تطلق على القائم بالعمل، مستخدم، عامل، رئيس عمال، حارس .. الخ .

كذلك لا يشترط أن يكون صاحب العمل قاصداً الربح. فيكفـــى فقـــط أن يكون العمل مأجوراً. وهذا ينطبق فى علاقة العامل بالمؤسسات الخيريـــة أو الإنسانية التى لا تسعى إلى تحقيق الكسب المادى. كما هو الشأن مثـــلاً فـــى النوادى الرياضية، والثقافية وغيرها ([1]) .

وقد حكم بأنه "لا يشترط فى تطبيق قانون العمل علـــى الأشـــخاص أن يوجد عقد عمل صحيح". فالقواعد الخاصة بقانون العمـــل تنطبـــق بصـــرف النظر عن وجود أو عدم وجود عقد عمل صحيح .

ويتعين فى هذا الصدد التفرقة بين نوعين من القواعد ([2]) .

أولاً : القواعد الخاصة بتنظيم العمل بما فى ذلك الحد الأدنى للأجور، قواعـــد حماية الأجر والحد الأقصى لساعات العمل .." وهذه القواعـــد تنطبـــق بصرف النظر عما إذا كان عقد العمل صحيحاً أو باطلاً .

([1]) انظر لبيب شنب – المرجع السابق ص ٦٣ وما بعدها .

([2]) طعن ٥١٢ س ٤٤ ق – جلسة ١٧ ديسمبر ١٩٧٧ مشار إليه فى حســـن البســـيونى قضاء العمل – ص ١٤٠ – وأشار إليه همام محمد محمود – المرجـــع الســـابق ص ٧٩ حاشية ١٩ .

ثانياً : القواعد الخاصة بعقد العمل الفردى "والواردة فى الباب الثـــالث مـــن قانون العمل" فهى لا تنطبق إلا إذا وجد عقد عمل صحيح .

وإجمالاً لما تقدم فإن قانون العمل ينطبق فى علاقة العمل التابع المـأجور على أن ينظر للتبعية بمفهومها القانونى (الإدارى والتنظيمى) وينظـــر إلـــى الأجر بمعناه الواسع ([1]) .

ثانياً – استثناء فئات من العمال من تطبيق قانون العمل :

٤٠ – قدمنا، بأن قانون العمل ينطبق على علاقات العمل التابع، والمـــأجور وقد تتوافر هذه العناصر ومع ذلك فإن العلاقة لا ينطبق بشأنها قانون العمـــل أما لوجود نص خاص ينظم علاقات العمل كما هو الشـــأن بالنســـبة للعمـــال البحريون، والصحفيون وعمال المناجم والمحاجر، وعمـــال القطـــاع العـــام. ويتقيد سريان قانون العمل على هذه الفئات بعدم وجود نص خـــاص بحيـــث ينطبق قانون العمل إذا لم يوجد نص يحكم العلاقة بالنسبة لهؤلاء. وأمـــا لأن قانون العمل قد نص صراحة على استثناء بعـــض العمـــال مـــن الخضـــوع لأحكامه وهؤلاء هم عمال الخدمة المنزلية وأفراد أســـرة صـــاحب العمـــل فينطبق بشأنهم أحكام القانون المدنى .

ونزيد الأمر ايضاحاً فيما يلى :

([1]) وطبقاً لمحكمة النقض الفرنسية فإن عقد العمل – من عقود المعاوضة – ولا يـــهم أن يكون المقابل نقداً أو عيناً – أياً كانت التسمية التى يتخذها – طالما نص عليـــه فـــى العقد صراحة أو ضمناً راجع فى ذلك :

Soc. 4 Mars, 1970 – B.C.V. 123 – Soc. 17 nov. 1977. D. 1978 – ir. E 5 – Soc. 7 janu. 1972 – D. 1972 P. 298 – C.H. Camerlynck, et G. Lyon – Caen, op. Citrp 129 n 79 t s .

أولاً - العمال الخاضعون لتشريعات خاصة وهم :

١ - العمال البحريون :

٤١ - الواقع، أن العمال الذين يقومون بالعمل على السفن البحرية يخضعون لأحكام قانون خاص هو القانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٥٩ - الخاص بعقد العمل البحرى. وقد ألغى هذا القانون بمقتضى القانون الجديد رقم ٨ لسنة ١٩٩٠([1]). فأصبح هؤلاء يخضعون لأحكام القانون الجديد .

- وبعد عاملاً بحرياً، كل من يقوم بعمل لقاء أجر تحت إدارة وإشراف غيره إذا كان عمله يتم على ظهر سفينة بحرية .
- والسفينة البحرية هى منشأة عائمة، أى منشأة قادرة على السير فى البحار بوسائلها الذاتية .
- وقد عرفت المادة الأولى من القانون البحرى الجديد، السفينة بأنها كل منشأة تعمل عادة أو تكون معدة للعمل فى الملاحة ولو لم تهدف إلى الربح .
- وأياً ما كان الأمر فإن مناط تطبيق أحكام عقد العمل البحرى هو العمل فى السفينة أياً كان الغرض من الملاحة، تجارة، صيد نزهة، وأياً كان حجم السفينة أو طريقة إدارتها ([2]) .
- والعمل على ظهر السفن البحرية يمكن أن يكون متعلقاً بالملاحة - كما هو الحال فى شأن الربان، والملاح والمهندس البحرى - وقد يكون عديم

([1]) المواد من ١٠٩ إلى ١٣٧ من القانون البحرى الجديد - الجريدة الرسمية ٣ مايو ١٩٩٠ .

([2]) العبارة منقولة بتصرف عن حسين الماحى - القانون البحرى - ١٩٩١ - ص ١٣٨ - وعكس ذلك فى القانون ١٥٨ لسنة ١٩٥٩ حيث تنطبق أحكامه على السفن التجارية فقط. وانظر محسن شفيق/ الوسيط فى القانون التجارى المصرى/ ط٣/ ص ٧٦.

الصلة بالملاحة كطبيب السفينة خدم النظافة أو عمال المطبخ هؤلاء جميعاً يخضعون لأحكام عقد العمل البحرى - ذلك أن العبرة بمكان العمـــل. لا بصفة القائم به. وتفريعاً على ذلك، يخرج من عداد العمال البحريين عمــال الشحن بالموانى، وعمال السفن النهرية .

٤٢ - وقد نصت م ١٤٤ (أ) على سريان الأحكام الـــواردة فـــى القوانيـــن المتعلقة بالعمل، والتأمينات الاجتماعية فيما لم يرد فى شأنه نص فى القـــانون البحرى (¹)، فالأصل كما قلنا أن يخضع العامل البحرى، لقانون عقد العمـــل البحرى (²). فإذا لم يوجد نص، يتعين تطبيق قانون العمل، فإذا لم يوجد فـــلا مناص من الرجوع إلى القانون المدنى "بوصفه الشريعة العامة" فـــى نطـــاق الروابط المالية .

ب - عمال المناجم. والمحاجر والتعدين :

لا شك أن العمل فى المناجم، والمحاجر والتعدين عمل شـــاق، وخطـــير لأسباب تتعلق بطبيعة العمل نفسه، أو لمكان القيام به، أو للظروف الطبيعيـــة القاسية المحيطة به .

- وقد راعى المشرع المصرى هذه الاعتبارات، فأصدر القانون رقـــم ٢٧ لسنة ١٩٨١ الذى يحكم علاقات العمل بالمناجم والمحاجر أياً كانت الجهـة التى يؤدى العمل لديها .

(¹) وانظر م ٦ من القانون القديم ١٥٨ لسنة ١٩٥٩ .

(²) الفصل الثالث من الباب الثانى من القانون البحرى الجديد - رقم ٨ لســـنة ١٩٩٠ - وانظر حسين الماحى - المرجع السابق ص ١٣٦ - بند ١١٣ .

- يستوى فى ذلك أن تكون من شركات القطاع العام قطاع الأعمال ([1]). أو القطاع الخاص ، أو جمعية تعاونية ... الخ. ونصت المادة الثالثة من القانون المذكور، على أن المقصود بصناعات المناجم والمحاجر فى تطبيق أحكام هذا القانون : العمليات الخاصة بالكشف أو بالبحث عن المواد المعدنية فيما عدا البترول، والغازات الطبيعية أو استغلالها، أو تصنيعها أو تجهيزها، أو تقطيعها ... (ب) العمليات الخاصة باستخراج وتركيز المواد المعدنية الموجودة فى سطح الأرض أو فى باطنها .

والمهم أنه إذا لم يوجد نص بالقانون المذكور ينطبق على هؤلاء أحكام قانون العمل .

ج – عمال الحكومة، والقطاع العام :

٣٤ – أخذاً من نص م ٣ من قانون العمل يخرج من نطاق تطبيق قانون العمل العاملون بالجهاز الإدارى للدولة، ووحدات الحكم المحلى، والهيئات العامة .

والحكمة من استثناء عمال الحكومة، توفير الاستقلال الواجب لأشخاص القانون العام لأجل تسيير المرفق العام بانتظام، واضطراد، فضلاً عن أن قانون العمل يحكم علاقات العمل الخاص. ومع ذلك ينطبق على عمال الحكومة، الأحكام الواردة بالباب الخامس من قانون العمل، والمقصود، الأحكام المتعلقة بالسلامة، والصحة المهنية .

([1]) طبقاً لتقيد القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ .

وقد تحولت مصر [1] إلى نظام الاقتصاد الموجه، وتكرس ذلك بصــورة أساسية بصدور قوانين التأميم "يوليو ١٩٦١"، وبها، آلت ملكية المشــروعات الخاصة إلى الدولة وثار التساؤل عن المركز القانونى لعمـــال المشــروعات المذكورة، أو طبيعة علاقتهم بالمشروعات المؤممة؟ وهل هى علاقة تعاقديــة، كما بدأت، أو لائحية، تنظيمية بعد التأميم؟ وأثـــير نفــس التســاؤل بالنســبة لشركات القطاع العام، وهى المنشآت التى يملك رأسمالها، شخص عـــام، أو أكثر أو التى يساهم فيها شخص عام أو أكثر مع شــخص خــاص، شــريطة صدور قرار جمهورى باعتبارها شركة قطاع عام، تحقيقاً لمصلحة عامة .

وفيما يتعلق بالشركات المؤممة، نصت م ٤ من قـــانون التــأميم ١١٧/ ١٩٦١ على أن تظل محتفظة بشكلها القانونى، وفسر النص علـــى أن تظــل العلاقة بين العمال، والمشروعات المؤممة، علاقة تعاقدية، ما لم يكن القــانون الصادر بتأميم المشروعات قد أسبغ عليها، وصـــف "المؤسســات العامــة"، فتصبح العلاقة بين العمال، والمؤسسة العامة، علاقــة لائحيــة، أو تنظيميــة تخرج عن نطاق قانون العمل [2] .

٤٤ - وفى فترة لاحقة، صدر القانون رقم ٤٨/ ١٩٧٨، ونص فـــى مادتــه الأولى على تطبيق قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص بهذا القانون. وبـذا أصبح لقانون العمل صفة تكميلية لقانون العاملين بالقطاع العام. ولمّـــا كـــان الأخير، قد ورد خلواً من أحكام تتعلق بنفاذ الأحكام، والمقاصة القانونية بيـــن

---

(1) فيما يعد فى رأينا خطأ جسيماً من الناحيتين الاقتصادية، والسياسية .

(2) وقد ألغى النص، فيما بعد، وأصبح المقصود بالقطاع العام، بعد إلغــاء المؤسســات العامة، هو شركات القطاع العام، بالتعريف الوارد بالمتن .

أجر العامل، وديون الشركة "صاحب العمل"، والمصروفات القضائية والتسوية الواردة، والتحكيم فقد فيتعين تطبيق قانون العمل فى هذه المسائل .

وفيما بعد، صدر القانون رقم ٣٣/ ١٩٨٢، وحذف بمادته ١٦ عمال القطاع العام من الاستثناءات الواردة على تطبيق قانون العمل ([1]) .

وفى فترة لاحقة، وانتقالية ([2]) صدر القانون رقم ٢٠٣/ ١٩٩١ الخاص بشركات قطاع الأعمال ([3]) ونص بالمادة ٤/١ على أن ينقل العاملون بكل من هيئات القطاع العام، وشركاته الموجودون بالخدمة فى تاريخ العمل بهذا القانون، إلى الشركات القابضة، أو الشركات التابعة لها بذات أوضاعهم الوظيفية، وأجورهم وبدلاتهم، وأجازاتهم، ومزاياهم النقدية، والعينية، والتعويضات .

ونصت المادة ٥ على أنه، مع عدم الإخلال بما ورد فى شأنه نص خاص فى هذا القانون، أو فى القانون المرافق، لا يسرى نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ٤٨/ ١٩٧٨ على العاملين بالشركات الخاضعة لأحكام القانون المرافق، وذلك اعتباراً من تاريخ العمل باللوائح المشار إليها.

٤٥ – ونلفت النظر بهذا الصدد إلى مسألتين : الأولى بأن تحرير العمال من الخضوع لأحكام القانون ١٩٧٨/٤٨، وتوسيع نطاق قانون العمل، أحد أهم

([1]) ورد النص، كالآتى "يسرى على العاملين بهيئات القطاع العام، قانون نظام العاملين بالقطاع العام ٤٨/ ١٩٧٨، "والقانون الأخير، ينص على ما رأينا، على سريان أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص .

([2]) من الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد الحر .

([3]) ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٩/ يونية/ ١٩٩١ .

ملامح قانون قطاع الأعمال العام. والثانية، أن القانون المذكور، قد فـــرق - بشأن تطبيق بعض أحكام قانون العمل، وهى الأحكـــام الخاصـــة لواجبـــات العاملين، والتحقيق معهم، وتأديبهم بين الشـــركات القابضـــة ([1]) والشـــركات التابعة ([2]) ولا ينطبق قانون العمل فى شأن الأحكام المذكورة ســـوى علـــى العاملين بالشركات التابعة. بينما ينطبق القانون ٤٨/ ١٩٧٨، فـــى المســـائل السابقة على العاملين بالشركات القابضة .

د - الصحفيون :

اشتمل قانون نقابة الصحفيين "٧٦/ ١٩٧٠" (المعدل) على قواعد خاصـــة تنظم عقد عمل الصحفيين. وبذا، لا ينطبـــق أحكـــام قـــانون العمـــل علـــى الصحفيين، إلا فيما لم يرد به نص خاص، وبما لا يتعارض مع أحكام قـــانون نقابة الصحفيين، ويعتبر عملاً صحفياً، العمل فى صحيفة يومية، أو دوريـــة، تطبع فى مصر، أو فى وكالة أنباء مصرية، أو أجنبية تعمل فـــى مصـــر .. إنما لا تعتبر صحيفة، تنطبق عليها قانون نقابة الصحفيين، الصحـــف التـــى تصدرها الهيئات، والجهات المختلفة لأغراض علمية، أو مدرسية بحتة ([3]) .

([1]) وتأخذ شكل شركة المساهمة .

([2]) التى يكون لاحدى الشركات القابضة ٥٣% من رأسمالها على الأقل فإذا اشترك فـــى هذه النسبة أكثر من شركة من الشركات القابضة، أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو قبول القطاع العام، يصدر رئيس مجلس الوزراء قراراً بتحديد الشركة القابضة التـــى تتبعها هذه الشركة .

([3]) وبالإضافة إلى الفئات المستثناة من الخضوع لقانون العمل، لورود نص خاص بشأنها .. وعرضنا لها، بالمتن. ثمة فئات أخرى. ورد استثنائها بنصـــوص متفرقـــة. فقـــد عثرنا مثلاً على نص بالقانون ١٣٦/ ١٩٨١، بإصدار قانون التعليم تخضع بمقتضـــاه المدارس الخاصـــــة لإشـــراف وزارة التربيـــة والتعليـــم، والمديريـــات التعليميـــة بالمحافظات- كأصل عام - وتطبق عليـــها أحكـــام قـــانون العمـــل، والتأمينـــات=

ثانياً – العمال الذين لا يخضعون إطلاقاً لقانون العمل :

تمهيد وتقسيم :

رأينا أن ثمة طوائف لا تخضع لأحكام قانون العمل، إلا فيما لم يرد به نص خاص بالقوانين المنظمة لها. وبما لا يتعارض مع نصوص قوانينها الخاصة.

وثمة طوائف أخرى، لا تخضع بصفة مطلقة لقانون العمل وهم عمال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم، وأفراد أسرة صاحب العمل، الذين يعولهم فعلاً، .. وتفصيل ذلك، كالآتى :

١ – عمال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم :

٤٧ – المقصود بعمال الخدمة المنزلية، الإجراء الذى يقومون بخدمة ما فى المنازل ويرتبطون بأعمالهم فيها على وجه له طابع مميز (١) .

ويأخذ حكم هؤلاء، الإجراء الذين يقومون بأعمال مادية تتصل بشخص المخدوم، أو ذوية، بحيث تمكنهم من الإطلاع على أسراره الشخصية، حتى ولو لم يطلق عليهم لفظ خدم .

وقد ورد النص على استثناء هؤلاء من الخضوع لقانون العمل بالمادة ٣/٥ والحكمة منه، وجود علاقة خاصة، تربط الخادم بمخدومة، حيث يتصل به اتصالاً مباشراً ويتمكن من الإطلاع على أسراره المنزلية، وشئونه الخاصة، كذا، فالخادم، ومن فى حكمه، بعكس العامل، يعتمد على مخدومه اعتماداً كلياً. بما يبرر – تبعاً لذلك – سن قانون خاص بهم تراعى فيه

=الاجتماعية – فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القانون المذكور – م ٥٦ من القانون .

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون تعليقاً على م٣/ ب/ عمل .

الاعتبارات السابقة، لم يصدر، حتى الآن، فتطبق عليهم قواعد القانون المدنى ([1]). وعلى أية حال فإنه يشترط لاعتبار الشخص ضمن عمال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم ما يلى :

الشرط الأول – أن يقوم بعمل مادى بحت :

٤٨ – وعلى ذلك، يخرج عن هذه الطائفة، السكرتير الخاص، والكاتب على الحاسوب والمدرس الخصوصى، لأنهم يؤدون عملاً ذهنياً، أو عقلياً. وعلى عكس ذلك يعتبر خادماً، لا يخضع لقانون العمل، الطاهى، والسفرجى ([2]) ومربية الأطفال، إذا اقتصر عملها على حراسة الطفل، والقيام على نظافته .

فإن تعدى عملها مجرد الأعمال المادية إلى أعمال تتعلق بتعليم الطفل، أو تهذيبه كانت العبرة – فى خضوعها لقانون العمل، أو عدم خضوعها بالعمل الغالب .

الشرط الثانى – أن يزاول العمل فى منزل مخدومة، أو ملحقاته :

والمقصود بمنزل المخدوم، أى مكان مسكون، أو معد للسكنى الآدمية أما الملحقات فتشمل الحديقة، وحمام السباحة، والسيارة .

وتفريعاً على ذلك، يدخل فى نطاق عمال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم، عامل الحديقة، وخفير المسكن الخاص، وسائق السيارة الخصوصى. ويخرج من نطاق عمال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم، خدم المحال التجارية والسياحية، كالفنادق، والبنسيونات، والمطاعم، والأندية الخاصة ..

([1]) فيما أجاز القانون ٣٥/ ١٩٧٦ المعدل بقانون ١/١٩٨١ لهؤلاء حق إنشاء منظمة نقابية تدافع عن مصالحهم – م ٨ .

([2]) يستفاد ضمناً من حكم محكمة شئون العمال الجزئية بالقاهرة ١٩٥٤/٩/١٥ استئناف القاهرة رقم ١١٣٧/ ٧١ ق – فى البكرى/ ص ٣١١ .

وكذا، الممرض فى عيادة الطبيب الخاصة، والفراش فى المكتب أو المحـــل، أو المدرسة ... ([1]) .

وبالنظر إلى هذا الشرط ثار التساؤل في الفقه والقضاء بشـــأن البــواب. وهل يدخل ضمن عمال الخدمة المنزلية ومن في حكمهم؟ والواقع أن المســألة خلافية فى الفقه، والقضاء فاتجهت بعض الأحكام. إلى اعتبار البـــواب فـــى حكم خدم المنازل اعتباراً بأنه يؤدى خدمات الســكان فيمــا ذهبــت أحكــام أخرى([2]) إلى اعتبار عمل البواب ليس فى حكم خدم المنازل الــوارد بشــأنه نص م ٣ فقرة ب من قانون العمل والقدر المتيقن فى اعتقادنـــا، أن البــواب يعتبر فى حكم خدم المنازل إذا كان حارساً لمنزل صغير مملوك لمخدومــه. فإذا كان يمارس عمله فى عمارة مؤجرة لعدد من المستأجرين فـــلا يدخــل ضمن طائفة عمال الخدمة المنزلية ومن حكمهم حيث أن طبيعة عمله فى هذه الحالة يقتصر على حراسة العمارة ومراقبتها، والإبقاء على منافعها المشتركة سليمة، ونظيفة ([3]). وهذه الأعمال ليست ذات صلة وثيقة بمالك العمــارة وإذا كان البواب يقوم بخدمات السكان فإن ذلك يأتى بصورة ثانوية، وتبعية لعملــه الأصلى الذى هو حراسه، ومراقبة العمارة .

ويضيف البعض إلى ذلك أنه لو صح الاعتداد بهذه الخدمـــات لاعتبــار البواب فى قائمة خدم المنزل، لأدى ذلك إلى نتيجة غير منطقية هـــى تبعيــة البواب لسكان العمارة وليس لمالكها، وهذا لم يقل به أحد ([4]) .

([1]) وانظر جمال زكى/ ص ٧٦ شنب/ ص ٦٨ .

([2]) نقض/ ١٩٦٦/٣/٧/ البكرى/ ص ٣١٢ .

([3]) لبيب شنب – المرجع السابق ص ٧٠ – والأحكام القضائية التى أشار إليها .

([4]) لبيب شنب – المرجع السابق ص ٧١ .

كما يشترط البعض عنصراً ثالثاً لإخراج خدم المنازل ومن فى حكمهم من الخضوع لأحكام قانون العمل هو أن تكون العلاقة بين الخادم، والسيد علاقة مستمرة. وعلى ذلك فإن مربية الأطفال التى تمارس عملها يوماً أو بعض يوم فى الأسبوع لا تدخل ضمن طائفة عمال الخدمة المنزلية .. ذلك أن العلة من استثناء "عمال الخدمة المنزلية" هى أن تكون العلاقة متصلة بذات صاحب العمل "المخدوم" وهى لا تكون كذلك إذا كانت مؤقتة، أو متقطعة .

إنما يثور التساؤل عن الحكم بالنسبة إلى الشخص الذى يؤدى خدمات منزلية بالإضافة إلى أعمال أخرى .. مثال ذلك عاملة النظافة فى المدرسة التى تؤدى خدماتها لصاحب المدرسة فى منزله. فى هذه الحالة ينظر إلى العمل الأصلى، لعاملة النظافة، وما إذا كان فى المنزل، أو المدرسة .. فإذا كان عملها الأصلى فى المنزل، فهى إذن تقع ضمن "عمال الخدمة المنزلية" والعكس صحيح (١) .

ونلفت النظر بأن استثناء عمال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم من الخضوع لأحكام قانون العمل لا يعنى عدم وجود أحكام تشريعية تنطبق على هؤلاء. إذ أن العقد الذى يتم بين الخادم، والمخدوم يخضع لأحكام عقد العمل الواردة فى القانون المدنى بالمواد ٦٧٤ – ٧٩٨ .

٥٠ – والواقع أننا لا نرى مبرراً لاستثناء هؤلاء الأشخاص من نطاق قانون العمل باعتبار أنه يوفر العديد من الحقوق، والضمانات التى لا تتحقق إعمالاً

---

(١) ويضيف البعض إلى ذلك – ألا يقصد المخدوم من وراء العمل – الحصول على ربح. راجع همام محمد محمود المرجع السابق ص ٥٠ .

للقواعد العامة فى القانون المدنى ولا يجوز حرمان "خدم المنازل ومن فى حكمهم منها - وإذا كان قانون العمل" يحمى الطرف الضعيف فى العلاقة القانونية بل إن نشأته كانت نشأة حمائية فهؤلاء يستحقون الحماية من باب أولى .

كما أن العلاقة المستمرة والمتصلة بذات المخدوم لا تبرر استثناء هؤلاء من نطاق قانون العمل، فمن يستطيع الإدعاء بأن هذا القانون لا يحكم إلا علاقات التنافر، والتناحر خصوصاً، أنه لم يصدر إلى الآن تشريع خاص ينظم شئون هذه الطائفة .

ب - أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلاً :

٥١ - وهؤلاء هم زوج أو زوجة صاحب العمل، وأصوله، وفروعه وهذا التحديد وارد فى القانون بصورة جامدة فلا يجوز الإضافة إلى هؤلاء الأشخاص لاستثنائه من نطاق قانون العمل .

فإذا كان العامل زوجاً لصاحب العمل، أو أصلاً له "كالأب والجد أو فرعاً له، الابن، أبن الابن" .. فإن علاقة العمل التى تربط بين هؤلاء لا تخضع لقانون العمل .

وهذا الاستثناء لا يشمل الأخوة، والأخوات، والأعمام، والعمات وغيرهم .. فكما قلنا أن أفراد أسرة صاحب العمل ورد تحديدهم فى القانون على سبيل الحصر .

وقد نصت م ٣ فقرة جـ على هذا الاستثناء بقولها ولا تسرى أحكام هذا القانون على أفراد أسرة صاحب العمل، الذين يعولهم فعلاً. والعلة فى هذا

الاستثناء أن رابطة القرابة أقوى من رابطة القانون "وعلاقاتهم أرقى من العلاقات التى يصوغها قانون العمل، وحقوقهم أرفع من الحقوق، والضمانات التى يقدمها، فهم ذوى القربى" ([1]) .

وبالنظر لنص م ٣ فقرة جـ من قانون العمل يشترط لاستثناء أفراد أسرة صاحب العمل من نطاق قانون العمل توافر الشرطين الآتيين :

٥٢ - الشرط الأول - أن يكون العامل منتمياً إلى أسرة صاحب العمل وذكرنا أن مفهوم الأسرة ورد تحديده فى القانون على سبيل الحصر وهو تحديد ضيق بعكس قانون العمل الملغى الذى كان يتوسع فى الأشخاص "الذين يدخلون ضمن طائفة أفراد أسرة صاحب العمل" ([2]) .

ولزيادة الأمر إيضاحاً فقد أصدرت محكمة النقض - فى ظل القانون الملغى حكمها التالى : مؤدى نصوص م ٨٨ فقرة ب من قانون العمل، و م ٣٤، ٣٥ من القانون المدنى مجتمعة أن أفراد أسرة صاحب العمل الذين استثناهم المشرع من تطبيق أحكام الفصل الثانى من القانون ١٩٥٩/٩١ هم ذوو قرباء بصفة عامة الذين يجمعهم معه اصل مشترك سواء كانت قرابتهم مباشرة، وهى الصلة ما بين الأصول، والفروع، أو قرابة حواشى وهى الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر متى كان يعولهم فعلاً، والقول بغير ذلك وقصر أفراد أسرة صاحب العمل على ذوى قرباء المباشرين، وهم أصوله، وفروعه تخصيص لنص م ٨٨ من القانون رقم ١٩٥٩/٩١ بغير مخصص ([3]) .

([1]) د. جمال الدين زكى - بتصرف - المرجع السابق ص ٧٦ بند ٤٠ .

([2]) فى هذا المعنى م ٨٨ فقرة ب - من قانون العمل القديم .

([3]) الطعن رقم٣٧٧٣ س٣٥ ق جلسة٢١ أبريل١٩٧١ أحكام النقض س٢٢/ ص ٥٢٥ .

٥٣ - **الشرط الثانى - قيام صاحب العمل بالإعالة الفعلية للعامل بمعنى أن يكون صاحب العمل قائماً بكفالة العامل فعلاً من حيث المأكل والملبس** والمسكن ولا يهم بعد ذلك مصدر الالتزام بالإعالة فقد يكون القانون أو الإتفاق أو مجرد قيام صاحب العمل بذلك على سبيل التبرع ولا يشترط لتحقق الإعالة الفعلية أن يكون العامل مقيماً لدى صاحب العمل فى مسكن واحد ولا يشترط أيضاً أن يمارس العامل عملاً من طبيعة معينة ونخلص أن المقصود بالإعالة هو الإعالة الفعلية لا القانونية وبعبارة أخرى إذا وجد الالتزام بالإعالة لكن صاحب العمل لم ينفذ هذا الالتزام فإن مبررات الاستثناء الواردة فى الفقرة ج من المادة الثالثة من قانون العمل لا تتحقق ويبقى التساؤل قائماً عن مبررات هذا الاستثناء وما إذا كانت تستند حقاً على أسس منطقية أو معقولة ؟

٥٤ - الواقع أننا لا نرى ذلك فإذا كانت مبررات الاستثناء هى الخشية من تطبيق أحكام قانون العمل على العلاقة بين صاحب العمل وأفراد أسرته وأن رابطة القرابة أقوى من رابطة القانون فذلك أمر يجافى الواقع فخروج هؤلاء عن مظلة قانون العمل يعنى خضوعهم لأحكام القانون المدنى وبالتالى تكون العلة بلا معلول. إلى جانب أن عدم خضوع هؤلاء لقانون العمل يحرمهم من ضمانات ومزايا عديدا يوفرها لهم قانون العمل ولا تتوفر فى أحكام القانون المدنى .

المطلب الرابع
مصادر قانون العمل

٥٥ - نسارع إلى التنويه - فى البداية بأن مصادر قانون العمل يمكن تقسيمها إلى مصادر عامة ومصادر خاصة .

أما المصادر العامة فهى التشريع، والعرف. وأما المصادر الخاصة وهى أساساً ذات طابع حرفى، أو مهنى، فتتمثل عقد العمل الجماعى واللائحة الداخلية للمشروعات وقرارات النقابات .

ولما كانت المصادر الخاصة محل دراستنا فى - الباب الثانى - الذى نخصصه لعلاقات العمل الجماعية فسوف نعرض فيما يلى للمصادر العامة لقانون العمل .

أولاً - التشريع :

٥٦ - إذا كان التشريع هو المصدر الأساسى للقواعد القانونية فهو أيضاً المصدر الأساسى لعلاقات العمل. وكما علمنا، فإن التشريع ينقسم إلى التشريع الدستورى والتشريع العادى والتشريع الفرعى. والدستور يتضمن موجهات كبرى لا تصلح للتطبيق فى ذاتها وإنما ويتوقف تطبيقها على إصدار تشريعات. وبالنسبة للتشريع العادى. فإن علاقات العمل ينظمها فيما رأينا – القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١. كذا، فإن التقنين المدنى يحتوى على فصل خاص بعقد العمل "م ٦٧٤ - ٦٩٨" تنطبق أحكامه إذا لم يوجد نص بالقانون المذكور .

وأما القانون الذى ينظم عمل النقابات - فهو القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ المعدل بقانون ١٩٨١/١. وهناك قوانين أخرى تحكم العمل الصحفى والعمل البحرى ،والعمل فى المناجم، والمحاجر - على النحو الذى بسطناه آنفاً .

ومع ذلك ، فإن التشريع العادى لا يكفى بذاته لتنظيم علاقات العمل ذلك أنها متغيرة ونسبية، وتتطور بتطور الفكر الاقتصادى والاجتماعى، وتطور

الصناعة نفسها. لذلك يستلزم حسن السياسة التشريعية ، أن يتضمن التشريع العادى القواعد العامة، ويترك التفصيلات لتنظم بقرارات وزارية "تشريع فرعى". ويتميز التشريع الفرعى عن التشريع العادى - بسهولة إصداره، وتعديله، أو إلغائه .

ويبقى أن نوضح بأن المقصود بالتشريع كمصدر لعلاقات العمل ليس فقط التشريع الداخلى. بل يشمل أيضاً التشريع الدولى - فقد انضمت مصر إلى العديد من الاتفاقيات الدولية، وإلى المنظمات الدولية التى تعمل فى مجال العمل، والعمال ومنها وأهمها منظمة العمل الدولية التى أشرنا آنفاً إلى تعاونها مع الحكومة فى مصر لأجل وضع مشروع حديث لقانون العمل .

ثانياً - العرف :

٥٧ - العرف : هو اضطراد الأفراد على سلوك معين يضفى عليه عقيدة الالتزام. والعرف له دور مهم فى تكوين القواعد التى تحكم علاقات العمل .

وقد نص قانون العمل فى العديد من المواد على وجوب تطبيق العرف. من ذلك مثلاً م ٦٨٢ - ٦٨٣ - ٦٨٤ - ٦٩٠ من القانون المدنى. فنصت الأولى على أنه "إذا لم تنص العقود الفردية، أو العقود الجماعية أو لوائح المصنع على الأجر الذى يلتزم به صاحب المصنع، أخذ بالسعر المقدر لعمل من ذات النوع إن وجد، وإلا قدر الأجر طبقاً لعرف المهنة وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل ...". ونصت المادة ٢/٦٨٣ - أن المنحة تعتبر جزءاً من الأجر إذا جرى العرف بدفعها، وكانت لها قواعد تسمح بضبطها وتقضى المادة ١/٦٨٤ على أنه لا يلحق بالأجر ما يعطى على سبيل الوهبة إلا فى الصناعة أو التجارة التى جرى فيها العرف بدفع وهبة، وتكون لها قواعد تسمح بضبطها. كما تنص م ٦٩٠ مدنى على أن أجر العامل يدفع فى الزمان

والمكان اللذان يحدهما العقد أو العرف - وهكذا يعــد العــرف إلــى جــانب التشريع مصدراً من مصادر قانون العمل .

٥٨ - وبذا، نكون قد، تناولنا المبادىء العامة لقانون العمل من حيث تعريفــه، وخصائصه، ونطاق تطبيقه، ومصادره. فيبقى أن نعرض لإبرام عقد العمــل الفردى، فيما يلى :

الباب الأول
إبرام عقد العمل

المبحث التمهيدي : تعريف عقد العمل

الفصل الأول : مقدمات عقد العمل

الفصل الثاني : أركان العقد وشروطه صحته - وإثباته

الباب الأول

إبرام عقد العمل ([1])

تمهيد وتقسيم :

٥٩ - عقد العمل "اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الأطراف" وهو العامل " بأداء عمل تحت رقابة وإشراف طرف آخر يسمى "صاحب العمل فى مقابل أجر يحصل عليه". وعقد العمل. فيما قدمنا - ليس مرادفاً لقانون العمل فالأول أضيق نطاقاً من الثانى .

والمهم أن عقد العمل قد يبرم مباشرة بين العامل، وصاحب العمل دون حاجة إلى وسيط. وقد ينعقد مباشرة دون مرحلة أو مراحل تمهيدية وفى كل الحالات فهو، عقد رضائى، لا يشترط لانعقاده شكل معين .

([1]) انظر فى الفقه المصرى جمال الدين زكى - قانون العمل - ط٣ - ١٩٨٣ - ص ٢٩٠ وما بعدها -لبيب شنب - المرجع السابق ص ٨٩ وما بعدها -همام محمد محمود المرجع السابق -حسام الدين الأهوانى - شرح قانون العمل - ١٩٩١ - ص ٢٩٦ وما بعدها -وفى الفقه الفرنسى أنظر ما يلى :

G.H. Camerlynck, traite de droit du travail – T – I – Le contrat de travail. – Freyria, nullite du contrat de travail, et reation de travail" dr. soc 1961 – 619. H. Sinay "Le contrat a L'essai" dr. 1963 – 150. – J. Pelissier. Contrat individuel de travail – j – cl – trav. N 18 ets. – Ourliac le contrat de travail – p. u. f. 1969. Repertoir de dr. soc. Dalloz, contrat de travail – Suzanne – Lesenechal, contrat individuel de travail j – CL – Travil n 182 – et 183 – Laurent, les problemes de la formation professionn elle en France : droit Social, 1976 – 277. Dictionnaire Scial, V. Apprentissage. – B. Boubli, Apprentissage – J. cl. Travail n 20 et s .

لذا سنكرس دراستنا فى فصل أول لتناول مقدمات عقد العمل وهى "الوساطة فى إبرام العقد" - والمراحل التمهيدية له على أن نعرض لانعقاد عقد العمل فى "الفصل الثانى" .

٦٠ - ولكننا نقدم لذلك بمبحث تمهيدى لتعريف عقد العمل .

مبحث تمهيدى

تعريف عقد العمل [١]

٦١ - ورد تعريف عقد العمل فى القانون المصرى فى م ٦٧٤ من القانون المدنى والمادة ٢٩ من قانون العمل الجديد .

فقد نصت م ٦٧٤ مدنى على أن عقد العمل، هو عقد يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته وإشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر .

ونصت م ٢٩ من قانون العمل على أنه العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدى صاحب عمل، وتحت إدارته أو إشرافه لقاء أجر أياً كان نوعه - وسوف نعرض لأطراف عقد العمل، وتمييزه عن غيره من العقود .

---

(١) انظر :
Salaries, le Guide de vos droits. Cf. Dt – 1989 – sp. 6 – et s .
يصدر فى فرنسا سنوياً عن نقابة – الكتفدرالية الفرنسية لحقوق العمال. وينصب بصورة جوهرية على شرح هذه الحقوق، وبيان التزامات العمال مع استخدام اللغة القانونية غيرالمعقدة وراجع الفصل الأول من الباب الثالث من قانون العمل المصرى المواد من ٢٩ إلى ٧٥ وانظر فى القانون المدنى المواد ٦٧٤ إلى ٦٩٨.

١ - أطراف عقد العمل :

ويتضح من النصين أن أطراف عقد العمل هما صاحب العمل، والعامل.

أ - صاحب العمل :

٦٢ - صاحب العمل كما رأينا - يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً يستخدم عاملاً أو أكثر لقاء أجر ([1]). سواء كان هذا الشخص يحترف نفس مهنة العامل الذى يستخدمه أو لا يحترف نفس المهنة .

والأشخاص الاعتبارية نوعان : أشخاص اعتبارية خاصة، وأشخاص اعتبارية عامة .

والشخص الاعتبارى الخاص يعتبر صاحب عمل فى مفهوم قانون العمل، بعكس الشخص الاعتبارى العام، الذى يرتبط فيه المستخدم بعلاقة لائحية - أو تنظيمية تخضع لأحكام القانون الإدارى .

وقد نصت م ٣ من قانون العمل - كما أسلفنا - على عدم سريان أحكامه على العاملين بالجهاز الإدارى للدولة، ووحدات الحكم المحلى، والهيئات العامة، والقطاع العام، عدا الأحكام الخاصة بالسلامة، والصحة المهنية .

ويتجه المشرع، فيما رأينا فى الوقت الحالى، إلى تحرير العمال، من القانون الإدارى - رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، وتطبيق قانون العمل عليهم - (ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١) .

([1]) م ١ من قانون العمل .

ولا يشترط أن يكون قصد صاحب العمل هو الحصول على الربح وعلى ذلك فالعلاقة بين العمال فى المؤسسات المجانية، والإنسانية، والثقافية، والرياضية هى علاقات عمل. وفى هذا المعنى :

حكم بأن العلاقة بين رئيس الكنيسة، واحد المطارنة هى علاقة عمل([1]).

وقد يكون صاحب العمل هو المدير المسئول، ولكن ينبغى عدم الخلط بين الإثنين. فقد ذكرنا أن صاحب العمل يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً - أو شخصاً اعتبارياً، أما المدير المسئول فلا يتصور ألا أن يكون شخصاً طبيعياً وظيفته القيام على التخطيط للمشروع وعلى تحديد الأهداف، والوسائل، والمدير المسئول هو الذى يمثل المشروع. وفى الشركات يبرم العامل العقد مع صاحب العمل أى الشركة - كشخص معنوى وليس مع المدير المسئول الذى لا يتحمل بالتزامات العقد تجاه العمال ([2]) .

٦٢ – على أن تحديد صاحب العمل ليس دائماً بهذه السهولة، فقد يدق البحث عن صاحب العمل فى حالتين :

– **الأولى**، بالنسبة لمجموعة الشركات و**الثانية**، بالنسبة لعمال المقاول من الباطن .

أ - ففى مجموعة الشركات تصادف أحياناً الشركة الأم societé mère التى لها مجموع من الأفرع فى داخل البلد الواحد أو داخل، وخارج حدود الدولة

([1]) نقض مدنى – ٢٣ نوفمبر ١٩٧٢ – مشار إليه عند الأهوانى – المرجع السابق ص ١١٦ .

([2]) انظر . الأهوانى – المرجع السابق ص ١١٧ .
G.H. Camerlynck et G. Lyon – Caenop. Cite .

"الشركات متعددة الجنسية Multi. Nationales" وهذه الشركات الأخرى filiales ترتبط بعلاقة التبعية مع الشركة الأم وليس لها أية سلطة استقلالية، وتمارس هذه الأخيرة على مجموع الشركات أو الأفرع سلطات الإشراف والرقابة .

وفى هذه الحالة يثور التساؤل عن صاحب العمل، هل يكون هو الشخص الاعتبارى على سند من القول بأنه الذى أبرم عقد العمل؟ أم هو مجموع الشركات باعتبار وحدة الهدف الاقتصادى الذى يربط بين هذه المجموعة؟ الواقع أن المسألة خلافية فى الفقه .

إذ يرى جانب من الفقه أن صاحب العمل هو الشركة التى أبرمت عقد العمل مع العامل، فهو يخضع لها، ويتلقى أجره منها وبالتالى فهو يتحمل بالتزامات العقد فى مواجهتها .

ويرى البعض الآخر أنه يمكن الاعتداد فى قانون العمل بالواقع الاقتصادى، والاجتماعى وأخذاً بالمفهوم الاقتصادى فى التبعية فإن مجموع الشركات هى صاحبة العمل التى ترتب آثار العقد فى مواجهتها .

٦٣ - فيما يتجه البعض (١) إلى أنه ينبغى فى تحديد صاحب العمل فى مجموع الشركات التفرقة بين الشركات المتداخلة، والشركات المتميزة .

ففى الشركات المتداخلة التى تختلط فيما بينها بحيث يصعب على العامل التمييز بينها رغم أن لكل منها شخصية معنوية مستقلة، فإن وحدة المشروع

---

(١) الأهوانى - المرجع السابق ص ١٢٠/ بند ١٠٦ .

فى هذه الحالة تلعب دوراً فى تحديد صاحب العمل، الذى هو مجموعة الشركات .

أما إذا كانت الشركات متميزة فيما بينها بالرغم من كونها مجموع شركات فإن السؤال يبقى قائماً، عمن يكون صاحب العمل؟ هل هو الشركة التى تعاقدت مع العامل، أم أنها الشركة التى تمارس الرقابة، والسلطة على العامل فى عمله ؟

إذا قلنا بأن صاحب العمل هى الشركة التى تعاقدت لتشغيل العامل فإن هذا يعنى الاعتداد بالمفهوم الاقتصادى للتبعية. فقد تتعاقد شركة لتشغيل عامل ولا تمارس عليه أية رقابة أو إشراف. أو لا تستفيد من عمله على الإطلاق. ويضرب الفقه مثلاً على ذلك الشركات التى تقوم لهدف أساسى هو تشغيل العمال ، بينما هى لا تمارس أية أنشطة إنتاجية، فيكون المستفيد فى هذه الحالة هى شركات أخرى .

كما أن العامل إذا كان يمارس نشاطه لحساب مجموعة من الشركات فإن إبرامه لعقد العمل مع إحداها لا ينفى إمكانية مطالبته بآثار العقد فى مواجهة الشركات الأخرى التى لم يتعاقد معها، وإنما يعمل لحسابها ([1]) أو لمصلحتها .

لكل هذا فإن معيار التعاقد مع العامل لا يكفى لتحديد صاحب العمل، فلا مناص إذن من اللجوء إلى المفهوم القانونى للتبعية، فى تحديد من هو صاحب العمل، بالنسبة لمجموع الشركات، وبمعنى آخر فإن صاحب الحق فى إصدار الأوامر للعامل هو صاحب العمل. أخذاً بمفهوم التبعية

([1]) الأهوانى المرجع السابق ص ١٢١ بند ١٠٩ .

القانونية([1]). وقد تكون الشركة التى يمارس العامل عملــه تحـت إدارتــها، وإشرافها هى نفس الشركة التى تعاقدت مع العامل. وقد لا تكون هــى نفـس الشركة التى تعاقدت لتشغيله، لكنه يتبعها، وتدفع له أجراً، ويلتزم بآثار العقــد من حقوق والتزامات فى مواجهتها .

ب – الثانية – تحديد صاحب العمل بالنسبة لعمال المقاول من الباطن ([2]) .

٦٤ – عقد المقاولة من الباطن هو العقد الذى يعهد فيه "المقــاول الأصلــى" تحت مسئوليته إلى شخص آخر "يسمى المقاول من الباطن" بكل أو بجزء مـن عقد المقاولة الذى أبرمه مع "رب العمل" – م ٦٤٦ مدنى – ولا تثور أدنـــى صعوبات بصدد تحديد صاحب العمل بالنسبة لعمال المقاول مـــن البــاطن – فطبقاً لمعيار التبعية القانونية، فإن المقاول من الباطن هو الذى يختار العمــال، ويتولى الإشراف والرقابة على أداء العمل، فضلاً عن التزامه فى مواجهتــهم بالأجر، فهو إذن صاحب العمل .

ومع ذلك فإن الصعوبة فى تحديد صاحب العمل قد تثور بصدد مـــا رد بالمادة ١/٦٦٤ مدنى التى نصت على أن المقاول مـــن البــاطن، والمقــاول

([1]) ويرى الدكتور/ الأهوانى أنه لا ينبغى فى الأخذ بالمفهوم القانونى للتبعيــة – إغفــال التبعية الاقتصادية خاصة إذا تعلق الأمـــر بمجمــوع شــركات – الشــركة الأم – وأفرعها. تفاصيل ص ١٢٣ .

([2]) م ٦٦١ من القانون المدنى – وفى فرنسا انظر القانون – ٣١ ديسمبر ١٩٧٥ بشــأن المقاولة من الباطن. كما تثور مشكلة تحديد صاحب العمل فى حالة ندب العامل إلــى جهة أخرى وغالباً ما يظل صاحب العمل رغم انتداب العامل هى الجهة التى ندبــت العامل، انظر تفصيل ذلك عند حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ١٢٦ وما بعدها .

الأصلى يكونا متضامنين معاً فى الوفاء بحقوق العمال. والراى عندنا دائمـــاً أنه ينبغى فهم النص فى حدود تأكيده لضمان حقوق العامل – ويبقى المقـــاول من الباطن هو صاحب العمل أخذاً بمفهوم التبعية القانونية .

ب – العامل :

٦٥ – والعامل هو كل شخص طبيعى يعمل لقاء أجر لدى صـــاحب العمـــل وتحت إدارته وإشرافه. وهكذا يكون العامل شخصاً طبيعيـــاً بينمـــا صـــاحب العمل يمكن – كما رأينا – أن يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً (١) .

وفى القانون المصرى قامت التفرقة إلـــى حـــد مـــا – بيـــن العـــامل، والمستخدم بينما تخفف منها المشرع فى الوقت الحالى وهى تفرقة تقوم فـــى بعض القوانين "القانون البلجيكى" على أن العامل يسمى ouvrier لا يـــؤدى عملاً ذهنياً، أو عقلياً .

فإذا كانت طبيعة العمل، تقتضى القيام بجهد ذهنى، وجـــهد عضلـــى، أو يدوى كانت العبرة بالجهد الغالب، فإذا كان يدوياً سمى عـــاملاً ، وإذا كـــان الجهد الغالب ذهنياً سمى مستخدماً (٢) .

---

(١) وأساس الاستبعاد يرجع إلى الطابع الإنسانى لقانون العمل، فلا يخضع له العامل مـــن غير الإنسان. حسام الدين الأهوانى المرجع السابق ص ١٢٧ – إســـماعيل غـــانم – المرجع السابق ص ١٦ – عدلى خليل – المرجع السابق ص ١٤ .

(٢) وهذه النظرية منتقدة، وينقصها التحديد، والانضباط فالعمال فى الإدارات والمكـــاتب يسمون مستخدمين رغم قيامهم بالعمل اليدوى، والعمال فى الـــورش، والمصـــانع – الميكانيكية والهكربائية يقومون بعمل ذهن، وعقلى – يقتصر على مراقبـــة الآلات. ومع ذلك يطلق عليهم لفظ عمال ouvriers انظر فى ذلك جمال الدين زكى المرجـــع السابق ص ١٠٢ .

فيما يرى البعض أن العبرة في تصنيف الإجراء إلى عمال – ومستخدمين هى صاحب الحق فى العمل. فإذا كان يعاون في الإدارة – أو يشارك صاحب العمل فيها بطريق الملاحظات أو المراسلات أو الاتصال أو العلاقات العامة" فهو مستخدم employé. وإذا لم يكن له الحق فى أن يعاون أو يشارك صاحب العمل فى الإدارة كان عاملاً .

وهذه التفرقة "بين العامل، والمستخدم" مازالت تلعب دوراً في قانون العمل على خلاف ما يعتقده بعض الفقهاء ([1]). ونستدل على ذلك بما يلى :

أولاً – أن المستخدم عادة أكبر أجراً من العامل .

ثانياً – أن المستخدم يقبض أجره شهرياً بينما العامل يدفع له المرتب في مواعيد دورية أكثر تقارباً ([2]) .

ومع ذلك فقد سوى قانون العمل الجديد ([3]) بين العمال والمستخدمين في مكافأة نهاية الخدمة وفى غيرها، وأخذاً باتجاه عام فى التشريعات الأخرى، للمساواة بين الفئتين .

([1]) وعكس ذلك يرى حسام الدين الأهوانى أن هذه التفرقة تظهر فى مجالات غير قانون العمل – وبأنها تفرقة مجهورة المرجع السابق ص ١٢٨ وما بعدها – في نفس المعنى انظر عدلى خليل – المرجع السابق – ص ١٠ – حسن كيرة المرجع السابق ص ٢٤٧ .

([2]) انظر ٣٤ من قانون العمل .

([3]) شأنه فى ذلك شأن قانون العمل القديم. ويرى د. جمال الدين زكى أن التفرقة بين العامل والمستخدم ليست تفرقة صناعية يمكن للشارع أن يهدمها بعدم الاعتراف بها فى تشريعه "بل تتأسس على اعتبارات فنية، واجتماعية لا يمكن إنكارها أثرها على القاعدة التشريعية: المرجع السابق ١٠٦ – عكس ذلك حسام الدين الأهواني – المرجع السابق ص ١٢٩ .

٦٦ – فإذا ما تم تحديد أطراف عقد العمل على النحو الذى بسطناه. فيبقى أن نعرض لخصائص عقد العمل. وهى :

١ – أنه عقد رضائى – أى ينعقد بمجرد تبادل طرفيه التعبير عن ارادتين متطابقتين ولا يشترط بعد ذلك أى شرط شكلى لانعقاد العقد – ما لم تنص القوانين، واللوائح على خلاف ذلك "م ٦٧٧ من القانون المدنى" .

٢ – أنه عقد من العقود المستمرة. إذ يلتزم فيه العامل بأداء عمله لمدة محددة "فى عقود العمل محددة المدة" أو مدة غير محددة فى عقود العمل غير محددة المدة" .

٣ – أن عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، يلتزم فيه العامل بأداء العمل المكلف به، وفق مقتضيات حسن النية فى تنفيذ العقود، كما يلتزم بالمحافظة على أسرار صاحب العمل وبعدم المنافسة وإطاعة الأوامر. ويلتزم فيه صاحب العمل بمجموعة من الالتزامات أهمها الالتزام بدفع الأجر، والمحافظة على سلامة وأمن العامل ... وغير ذلك فيما سنرى.

٤ – أن عقد العمل من عقود المعاوضة، أو من العقود التبادلية Synalgmatique (١). يتبادل فيها الطرفان الأخذ والعطاء ويكون الأجر مقابل أداء العمل، وسببه، ويكون أداء العمل مقابل الأجر وسبباً له .

---

(١) وهذه العقود هى ميدان تطبيق نظرية الفسخ – والدفع بعدم التنفيذ. انظر من أحكام المحكمة العليا الفرنسية :

Soc. 25, oct. 1972 – B. civ. 573 .

انظر :

G.h. Camerlynck et G. Lyon – Caen – op – cite – P. 156 .

وهذه الخصائص جميعاً يشترك فيها عقد العمل العديد من العقود الأخرى مثل عقد الإيجار وعقد المقاولة، والوكالة بأجر ... الخ .

٥ – أن عقد العمل، من العقود التى ترد على العمل – ([1]) ويتميز العمل فيه بأنه عمل تابع ومأجور .

٦٧ – وفى القانون الفرنسى ترك المشرع تعريف عقد العمل لاجتهاد الفقه والقضاء الذى ينحو إلى تعريفه بأنه اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الأشخاص بأن يمارس نشاطاً لمصلحة آخر، وتحت سيطرة وإشراف هذا الأخير نظير أجر يحصل عليه ([2]) .

وهكذا يتحلل عقد العمل إلى عناصر ثلاثة :

١ – تقديم عمل أى الجهد والنشاط الإنسانى وهو موضوع تعهد الطرف الأول "العامل" وهذا الجهد أو النشاط يتنوع فقد يكون يدوياً أو ذهنياً أو فنياً، فيشمل عمل المهندس، والطبيب والمحاسب. وممثلى السينما أو المسرح وغيرهم .

([1]) وهو فى هذا يتشابه مع عقد المقاولة "م ٦٤٦ مدنى" .

([2]) فيرى G. Lyon – Caen مثلاً بأنه :

La convention par laquelle une person s'engage à mettre son activité àla disposition d'une autre sous la subordination de laque elle se placé moyennant une remunèration "op. Cite – P. 128 et s.

وهو تعريف يطابق ما ورد فى نص م ٢٩ من قانون العمل والمادة ٦٧٤ من القانون المدنى .

وقد صدر قانون فى ٣٠ يونيه ١٩٧٧ موضحاً أن عمل المحامى ليس من طبيعة عمالية (١) .

والعنصر الثانى أن عقد العمل يتضمن خاصية الاستمرار، وينطبق بشأنه كافة نتائج العقود المستمرة بما فيها انعدام الأثر الرجعى للبطلان (٢) .

والعنصر الثالث أن النشاط أو الجهد الذى يقوم به العامل، يقابله أجر une remune ration وهكذا أكدت محكمة النقض الفرنسية أن عقد العمل من عقود المعارضة، والمقابل أو الأجر لابد من النص عليه صراحة أو ضمناً (٣) .

٢ – تمييز عقد العمل عن غيره من العقود :

وبذا، فإن تعريف، وخصائص عقد العمل فى القانون الفرنسى، لا تختلف عنها فى القانون المصرى، على أن أهم خصائص هذا العقد هما :

التبعية، والأجر (٤). فإذا كان أحد الأطراف يؤدى عملاً تحت سلطة، ورقابة الطرف الآخر. مقابل أجر يحصل عليه، فنحن بصدد عقد عمل.

---

(١) انظر :
"L'avocat n'a pas la qualité de salarie" . Y. chaput. Note. J.c. p. 1997 – 2870 .

(٢) انظر :
A bsence de retro – activite de la nullite necessite, d'une revision, d'un terme, ou d'un droit de resilliation .

(٣) انظر فى ذلك :
Sc. 17 nov. 1977 – D. 1978 – i.R – 65 .

(٤) انظر من القضاء الفرنسى :
Soc. 7 janv. 1972 – D. 1972 – 289 – Soc. 4 mars 1970 – B. civ. V. 123 – Civ. 13 mars 164 – j.c.p 1964 – 11 – 13647. Soc. 21 janu. 1981 – B. civ. 35 .

حتى، لو أطلق عليه أطراف العلاقة التعاقدية تسمية أخـــرى. فـــالعبرة فـــى تكييف العقود – فيما سنرى – بخصائصها المميزة وبهذا يتميز عقــد العمـــل عن عقود اخرى قد تتشابه معه أو تشترك معه فـــى بعـــض الخصـــائص أو تختلط به مثل عقد المقاولة، وعقد الوكالة، وعقد الشركة ([1]) .

ونوضح ذلك فيما يلى :

أ – عقد العمل، وعقد المقاولة :

٦٨ – المقاولة اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بـــأن يصنـــع شـــيئاً أو يؤدى عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر (م ٦٤٦ مدنى) .

وهكذا يشترك عقد العمل وعقد المقاولة فى أن كلاهما يقع على العمـــل، بمعنى أن محل الأداء الرئيسى فى كل منهما أداء عمل معين لحساب شـــخص آخر مقابل أجر .

وعليه، يثور التساؤل عن معيار التمييز بين عقد العمل، وعقد المقاولـــة؟ فبينما يرى البعض أن معيار التفرقة بين عقد العمل، والمقاولة هـــو طريقـــة تحديد الأجر على سند من القول بأن أجر العامل يتحدد أساساً بحسب الزمن

=وفى مصر فقد حكمت محكمتنا العليا بأن "عقد العمل يتميز بخصيصتين أساســيتين هما التبعية، والأجر – وبتوافرهما تكون العلاقة علاقة عمل" "الطعن رقم ١١ س ٣٠ ق= جلسة ١٩٦٤/٣/١١ أشار إليه شعلة" المرجع السابق ص ٤٢٠ – وفى هذا المعنى طعـــن رقم ٤٦٠ س ٤٣ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٤ .

([1]) انظر فى التفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود فى القضاء الفرنسى .
Soc. 9 mai 1979. B. civ. 286. Pretendu mandat. Soc, 14 juin 1979 – D. 1980 – 96 – note, j. p. KARAQUILLO – "concernant la qualificat ioninexacte de travailleur indepenant. Soc. 11 janu. 1968 – D. 1968 – 499. Qualification inexacte de contract de travail d'un contract d'association .

"يومى – أسبوعى – شهرى: أما عقد المقاولة فيتحدد الأجر فيه حسب نتيجة العمل "بالقطعة أو الطريحة" إلا أن المعيار ينقصه الدقة والتحديد. فالعامل أحياناً يتحدد أجره أيضاً "بالقطعة، أو بالإنتاج لذا، فقد هجر الفقه هذا المعيار، واستعاض عنه بمعيار آخر هو التبعية ففى عقد العمل يؤدى العامل عمله تحت إشراف أو رقابة صاحب العمل. أما المقاول فيقوم بالعمل المتفق عليه مستقلاً. فلا يخضع فى ذلك لتوجيه أو إشراف من قبل رب العمل .

وجدير بالذكر أن المادة ٩٣٣ من المشرع التمهيدى للتقنين المدنى كانت تتضمن هذا المعيار بقولها "يتميز عقد العمل عن عقد المقاولة بأنه يخول رب العمل حق توجيه ما يؤدى له من خدمات أو على الأقل حق الإشراف على طريقة القيام بهذه الخدمات". وتم حذف هذا النص فى لجنة المراجعة ([1]). لكن القضاء قد طبق هذا المعيار .

٦٩ - وإجمالاً لما تقدم فإن عقد العمل يتميز بخصيصتين أساسيتين هما التبعية، والأجر ويتوافرهما تكون العلاقة علاقة عمل ([2]) وتأكيداً لذلك، وتفصيلاً له، حكم مثلاً أن "المناط فى تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لإشراف رب العمل، ورقابته وهو ما نصت عليه م ٦٧٤ مدنى ... وأنه يكفى لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية أو الإدارية"([3]) .

([1]) جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٢٩٧ .
([2]) الطعن رقم ١١ س ٣٠ جلسة ١٩٦٤/٣/١ .
([3]) الطعن رقم ٥١٧ س ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٥ .

وتطبيقاً لهذا المعيار يكون صاحب الحرفة مثل النجار والنقاش والسباك عاملاً إذا قام بعمله تحت إشراف صاحب العمل وإدارته يتلقى منه التعليمات ويقوم بتنفيذها وذلك بصرف النظر عن طريقة حساب الأجر "باليوم - بالطريحة" وعلى عكس ذلك إذا تعاقد واحد من هؤلاء مع رب العمل على صنع أو صيانة شيء معين أو إنجاز خدمة ما ويقوم بالعمل مستقلاً عن إشراف ورقابة رب العمل فإنه يعتبر مقاولاً .

كما أن المشرع نفسه تبنى معيار التبعية القانونية للتمييز بين عقدى العمل والمقاولة فنصت المادة ٦٧٦ مدنى على أنه تسرى أحكام عقد العمل على العلاقة ما بين أرباب الأعمال وبين الطوافين والممثلين التجاريين والجوابين ومندوبى التأمين وغيرهم من الوسطاء ولو كانوا مأجورين بطريق العمالة أو كانوا يعملون لحساب جملة من أرباب الأعمال مادام هؤلاء الأشخاص تابعين لأرباب العمل وخاضعين لرقابتهم .

ب - عقد العمل، وعقد الشركة :

٧٠ - عقد الشركة، اتفاق يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى، بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة - م ٥٠٥ من القانون المدنى (١) .

على أن التفرقة بين العقدين تكتسب أهمية خاصة، إذا كانت حصة الشريك عملاً يؤديه بحيث يكون ملتزماً بمقتضى عقد الشركة بالقيام بعمل معين فيقترب الشريك من العامل فى هذه الحالة .

---

(١) انظر لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٩٨ بند ٧١ وانظر فى تكوين عقد الشركة حسين الماحى الشركات التجارية، ط١ لسنة ١٩٩٢ ص ٣٤ وما بعدها .

أو أن يكون للعامل نصيباً من أرباح الشركة [1]. فيقترب العامل من الشريك .

ومن المسلم به فى الفقه، والقضاء أن الفرق بين العقدين يتمثل فى وجود - أو عدم وجود عنصر التبعية. فالعلاقات الناشئة بين العامل وصاحب العمل - هى علاقة تبعية. بينما العلاقة بين الشريك فى الشركة ومجموعة الشركاء، أو الشريك الآخر، هى علاقة مساواة تقوم على أساس نية المشاركة، فإذا كان القائم بالعمل يخضع لإشراف، أو رقابة شخص آخر فإنه يعتبر عاملاً ويكون العقد الذى يربطه به عقد عمل، لا عقد شركة .

وعلى العكس من ذلك. إذا كان القائم بالعمل لا يخضع لإشراف أو إدارة شخص آخر بحيث لا يكون بينهما علاقة تابع، ومتبوع فإن العقد يكون عقد شركة .

ونية المشاركة بين الشركاء يجرى التثبت منها من قاعدة المساواة بين الشركاء. فإذا استحال ذلك يمكن الاستعانة بالقرائن. ومن ذلك مثلاً أن يكون المقابل الذى يحصل عليه الشخص نسبة من الربح [2] أو أن يتحمل هذا

---

[1] القانون رقم ١٩٦٤/٩ حسين الماحى ص ٤١ بند ٧٨ .

[2] انظر لبيب شنب - المرجع السابق ص ١٠٠ - وانظر جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٢٩٨ - بند ١٣٩. وقد حكم باعتبار العقد "شركة بين صاحب العمل، ومستخدم عنده ساهم معه بنصف رأسمال المشروع، واتفق معه على اقتسام الربح والخسارة بنسبة معينة". جمال الدين زكى - المرجع السابق - اقتسام الربح، والخسارة إذن قرينة على نية المشاركة - وفى الفقه التجارى - انظر حسين الملحى - المرجع السابق ص ٤٣ بند ٨١، ٨٤ .

الشخص حصة من الخسارة التى قد تصيب المشروع ([1]). وثمة فرض آخر يمكن أن يكون الشخص فيه عاملاً، وشريكاً فى نفس الوقت ومثال ذلك المدير الفنى بالشركة عندما يكلف بعمل فيها فقد عرضت هذه المسألة على محكمة النقض فأكدت بأن عقد العمل يتميز بخصيصتين أساسيتين هما التبعية، والأجر، وبتوافرهما تكون العلاقة علاقة عمل، ولا يغير من هذا النظر كون المطعون عليه عضواً فى مجلس إدارة الشركة، وهو ما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٩٥٤/٣٦ - قبل تعديله بالقانون رقم ١٩٥٨/١١٤ - بقولها - أن عضو مجلس الإدارة فى الشركات المساهمة إذا كلف بعمل آخر فى الشركة - كما لو عين مديراً لها كان من حقه أن يؤجر على هذا العمل" .

ج - عقد العمل، وعقد الوكالة :

٧١ - الوكالة على ما ورد بالمادة ٦٩٩ مدنى عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بالقيام بعمل قانونى لحساب الموكل والوكالة إذن لا تكون إلا فى الأعمال القانونية وذلك عكس عقد العمل الذى يمكن أن يقوم فى الأعمال القانونية أو الأعمال المادية على السواء .

فإذا اقتصر العقد على القيام بعمل مادى لا تثور أية صعوبات على الإطلاق فى اعتباره عقد عمل وليس عقد وكالة .

([1]) جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص ٢٩٩، حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق، ص ١٤٨ - والذى يشير أيضاً إلى حكم محكمة النقض فى ١٩٨٤/٣/١٢ - الهوارى جـ٦ - رقم ١٠ - ص ١٢ وانظر الحاشية رقم ٢٥ - فيما يتعلق بعلاقة المدير الشريك المتضامن فى شركة التوصية .

٧٢ - وإنما تدق التفرقة بين عقدى العمل، والوكالة إذا كان محل العقد هو القيام بعمل قانونى مقابل أجر، فهل يعتبر العقد وكالة بأجر أم عقد عمل ؟

يتجه الفقه الحديث فى فرنسا، ومصر إلى الأخذ بمعيار التبعية للتمييز بين عقدى الوكالة، والعمل. فالعقد يعتبر عقد وكالة إذا كان محله القيام بعمل قانونى. ويكون المكلف به مستقلاً لا يخضع لإشراف أو رقابة من يتم العمل لحسابه ([1]). وعلى العكس من ذلك فإن العقد يعتبر عقد عمل متى كان القائم بالعمل خاضعاً لرقابة أو إشراف صاحب العمل .

وتطبيقاً لذلك : نصت م ٦٧٦ من القانون المدنى على أنه تسرى أحكام عقد العمل على العلاقة ما بين أرباب الأعمال، وبين الطوافين، والممثلين التجاريين، والجوابين، ومندوبى التأمين، وغيرهم من الوسطاء ولو كانوا مأجورين بطريق العمالة أو كانوا يعملون لحساب جملة من أرباب الأعمال مادام هؤلاء الأشخاص تابعين لأرباب الأعمال، وخاضعين لرقابتهم. فالعقد إذن يعتبر عقد عمل لتوافر عنصر التبعية .

ومن تطبيقات القضاء لهذا المعيار نشير إلى الأحكام الآتية :

- يعتبر المدير الفنى للمنشأة عاملاً لأنه يخضع لإشراف، ورقابة صاحب العمل، أما المدير العام للمنشأة فلا يعتبر عاملاً إذا كان يستقل فى القيام بعمله - كما هو الحال بالنسبة لمديرى شركات التضامن - أما إذا كان

([1]) فى الأخذ بهذا المعيار فى مصر إسماعيل غانم - المرجع السابق بند ٦٧ - لبيب شنب - المرجع السابق بند ٧٤ - حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ١٥١ - وفى فرنسا انظر :

G.H. Camerlynck. Et G. Lyon – Caenop. Cite .

المدير العام يخضع لإشراف ورقابة شخص أو هيئة أخرى فإنـــه يعتـــبر عاملاً ([1]) .

- كما قررت محكمة النقض أن مدير شركة التوصية بالأسهم ليـس أجنبيـاً عن الشركة إنما هو أحد الشركاء المتضامنين فيها، وأنه وكيل عنها وليـس عاملاً لديها ([2]) .

ومع ذلك يصبح التمييز بين عقد العمل، وعقد الوكالة، بالغ الدقـة. فـى الفرض الذى يقوم فيه الوكيل بالعمل بناء على أوامر الموكل، وتعليماته، وقـد يعنى هذا نوعاً من التبعية، تثير الخلط بين عقدى العمل، والوكالة. ونـرى أن الوكيل وإن كان لها تنفيذ بأوامر، وتعليمات موكله شأنه فى ذلك شأن العـامل الذى يخضع ولسلطة وإشراف صاحب العمل - إلا أن الوكيل يتمتع بقدر مـن الحرية، والاستقلال فى أداء العمل الموكل إليه، كمـا أن تعليمـات وأوامـر الموكل تنصب على التوجيه العام .

بعكس العامل، الذى لا يتمتع بهذه الحرية أو الاستقلال فى أداء العمـل، بل يخضع، فى أداء العمل بالكامل، لسلطة وإشراف صاحب العمل، فإذا أخـل بذلك كان مسئولاً تأديبياً فى مواجهته .

الفرق إذن بين عقد العمل إذا كان محله القيام بعمل قانونى مقابل أجـر، وبين عقد الوكالة، يتمثل فى التبعية، حيث تبلغ مدى أبعد، فى عقد العمـل - وتظهر فى أدنى صورها فى عقد الوكالة .

([1]) نقض ١٤ يناير ٨ يونيه ١٩٧٤ - أحكام النقض/ س ٢٥ - ٢٣١ .

([2]) أشار إلى هذا الحكم حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ١٥٢ - الحاشية رقم ٣٥٠ .

الفصل الأول

مقدمات عقد العمل

"الوساطة فى التعاقد - والمراحل التمهيدية"

تمهيد وتقسيم :

٧٣ – قد يمهد لعقد العمل ما يسمى "الوساطة فى إبرام العقد" ومهمة الوسيط هى تقديم العمل، إلى العامل، وصاحب العمل وإذا توافرت للوساطة ضمانات معينة. تمنع استغلال العمال - فإنها تؤدى ولا شك خدمة جليلة لطرفى العلاقة على السواء .

وقد يبرم العمل باتاً، وقد يتم معلقاً على شرط .

٧٤ – وسوف نتحدث بداية عن الوساطة فى التعاقد. "المطلب الأول". ثم نتكلم عن "عقد العمل تحت الاختبار، وعقد التمرين". "المطلب الثانى .

المطلب الأول

الوساطة فى إبرام العقد

٧٥ - ذكرنا بأن عقد العمل قد يبرم مباشرة بين العامل، وصاحب العمل دون حاجة إلى وسيط للتقريب بين طرفيه .

ومع ذلك فقد يحتاج الشخص إلى العمل ولكنه لا يملك الوسائل المادية أو المعنوية للحصول عليه. وقد يرغب صاحب العمل فى التعاقد مع عامل لا يعلم عن مؤهلاته أو كفاءته شيئاً، لذلك وجدت الوساطة بين العمال وأصحاب

العمل لتؤدى خدمة جليلة لطرفى العلاقة علـــى الســواء، وتســهيل التقــاء العرض، بالطلب، وأصبحت الوساطة فى الوقـــت الحــالى مهنــة مهمــة - يحترفها الكثيرون، وأخذت شكل مكاتب التوظيف والتخديم. وهذه الوســـــاطة كانت متروكة فى السابق، دون تنظيم تشريعى لنشاط الأفـــراد. ثــم تدخــل المشرع بنصوص آمره لتنظيمها منعاً لاســتغلال العمــال أو التغريــر بــهم والاحتيال عليهم، أو التعسف فى مواجهتهم .

ويمكن إجمال أحكام تشغيل العمال الواردة بالقانون فيما يلى :

أولاً - قواعد من شأنها حصر احتياجات سوق العمل، وقيد العمال .

ثانياً - قواعد خاصة بإلزام صاحب العمل بتشغيل نسبة معينة من المعوقين .

ثالثاً - حظر تشغيل العمال عن طريق متعهد أو مقاول توريد عمال .

رابعاً

أولاً - حصر احتياجات سوق العمل :

٧٦ - تنص م ١٦ من قانون العمل على أنه "لكل قادر على العمل، وراغــب فيه أن يتقدم بقيد اسمه بالجهة الإدارية المختصة التى يقع فى دائرتها محـــل اقامته مع بيان سنة، ومهنته، ومؤهلاته وخبراته السابقة، وعلى هــذه الجهــة قيد تلك الطلبات بأرقام مسلسلة فور ورودهــا، وإعطــاء الطــالب شــهادة بحصول هذا القيد دون مقابل" .

وتستطرد المادة قائلة "إذا كان الراغب فى العمل ذا مهنة من المهن التــى تخضع لقياس مستوى المهارة، وجب أن يرفق بالطلب شهادة بقياس مســتوى المهارة، وعلى الجهة الإدارية إثبات المهارة فى شهادة القيد .

ونخلص مما سبق أن وزارة القوى العاملة عليــها أن تنشــىء مكــاتب للقوى العاملة، تكون مهمتها الأساسية معاونة المتعطلين فى الحصول علـــى

أعمال تتفق وخبرتهم، وكفائتهم وتحقيقاً لهذا الهدف، ينبغى أولاً تحديد احتياجات سوق العمل عن طريق قيد هؤلاء العمال فى المكاتب التى تقع فى دائرتها محال اقامتهم .

ولقياس مستوى المهارة، والكفاءة، ينبغى بيان السن، والمهنة والمؤهلات، والأعمال السابقة التى قام بها العامل فى شهادة القيد (م ١٨ عمل) .

وتحقيقاً لهذا الهدف. تنص م ١٨ عمل، على أنه لا يجوز تشغيل أى عامل إلا إذا كان حاصلاً على شهادة القيد، وللوزير المختص سلطة إصدار قرار بإعفاء بعض المهن من شروط الحصول على شهادة القيد .

وعلى صاحب العمل أن يبلغ مكتب القوى العاملة التى يقع محل عمله فى دائرتها عن الوظائف، والأعمال التى خلت، أو أنشئت لديه ويريد شغلها، مع بيان نوع كل من هذه الأعمال - والأجر المخصص له وتاريخ شغلها. ويكون ذلك خلال سبعة أيام من تاريخ خلوها أو إنشائها (م ٢١ - عمل) .

وإذا استخدم صاحب عمل أحد المتعطلين فعليه التزام بإرسال شهادة القيد الخاصة به إلى المكتب الذى صدرت عنه خلال سبعة أيام من تاريخ الاستخدام مع بيان تاريخ استلام العامل للعمل ونوع العمل، والأجر .. (م ٢١ - ٢ - عمل) .

٧٧ - ولم يكتف المشرع بأن يترك لأصحاب العمل حرية استخدام أى عامل متعطل ما دام مقيداً بأحد المكاتب. بل حدد حالات يلتزم فيها صاحب العمل باستخدام العمال، وفقاً لتاريخ قيدهم لدى مكاتب القوى العاملة .

فنصت م ٢٣ - عمل على أنه - "لوزير العمل أن يلزم بعض المنشـــآت باستخدام العمال، وفقاً لتواريخ قيدهن لدى الجهات الإدارية المختصة وذلـــك بالشروط، والأوضاع التى يحددها" .

وهذا النص يكفل فى الواقع، تحقيق المساواة، والعدالة فى تشغيل العمـال - والمعيار الذى اتخذه المشرع فى ذلك هو الأسبقية فى تاريخ قيـد العـامل، وهو معيار موضعى، يغلق الأبواب أمام التحايل، والاســتثناءات - فالعـامل الأسبق فى القيد، أحق بالعمل من الذى يليه - وهكذا .

ويستثنى من تطبيق أحكام المادة السابقة، المشروعات الخاضعة لقـــانون الاستثمار رقم ١٩٨٩/٢٣ ، أو المشروعات المقامة فى المناطق الحرة .

ثانياً - الإلزام بتشغيل نسبة من المعوقين :

اخذاً من القانون ٣٩/١٩٧٥، وقانون ٤٩/١٩٨٢ يتعين على

~~٢٢٨ - نصت م ٩ من القانون رقم ١٩٨٢/٤٩ على أنه~~ "علـى أصحـاب الأعمال الذين يستخدمون ٥٠ عاملاً فأكثر ~~وتسرى عليهم أحكام القانون رقم ١٩٨٦/١٣٧ بإصدار قانون العمل~~ - سواء كانوا يشتغلون فى مكان واحـد أو بلد واحد أو أمكنة أو بلاد متفرقة استخدام المعوقين الذين ترشـــحهم مكـاتب القوى العاملة من واقع سجل المعوقين بها وذلك بنسبة ٥٪ مـــن مجمـوع العمال فى الوحدة التى يرشحون بها، وتسرى هذه النسبة على كل فرع علــى حده من الفروع التابعة للمركز الرئيسى لصاحب العمل ~~"~~

والمعوق، فى تطبيق القانون المذكور : هو " كل شخص أصبـــح غـير قادر على الاعتماد على نفسه فى مزاولـــة عملـه أو القيـام بعمـل آخـر، والاستقرار فيه، أو نقصت قدرته على ذلك نتيجة عجز خلقى من الولادة" .

ولا يخفى أن الهدف من النص، هو تأهيل المعوق، واشعاره بأهمية وجوده فى الحياة، والمجتمع، فالنص يحقق هدفاً إنسانياً نبيلاً، بإلزامه أصحاب العمل تشغيل نسبة من المعوقين وذلك فى المنشآت التى تستخدم خمسون عاملاً فأكثر .

ثالثاً - حظر تشغيل عمال عن طريق متعهد أو مقاول توريد عمال :

تنص م ١٦ من قانون العمل على أنه لا يجوز لصاحب العمل تشغيل عمال عن طريق متعهد أو مقاول توريد عمال .

والحكمة من الحظر أن الوساطة فى عقد العمل عن طريق متعهد توريد عمال تحمل فى طياتها خطراً كبيراً على العامل، بل أنها وسيلة لاستغلاله فالعامل المتعطل يكون فى مركز اقتصادى ومعنوى لا يحسد عليه، ومع ذلك يحصل منه وهو متعطل على مقابل لتشغيله .

لذا تدخل المشرع فى قانون العمل الجديد للحد من تخديم العمال عن طريق متعهد توريد، ويحرم على صاحب العمل تشغيل العمال عن هذا الطريق الذى لم يتضمنه قانون العمل القديم، فإذا خالف صاحب العمل، الحظر المنصوص عليه، فإنه يخضع للعقوبة المنصوص عليها فى م ٢٤٦ القانون

وإذا كان القانون الجديد قد حدد هذا الحظر بالنسبة للمقاولين والموردين. إلا أنه منحه بصفة استثنائية للجمعيات، والمؤسسات والمنظمات النقابية بالنسبة لأعضائها. ونص على أنه يجوز لوزير القوى العاملة والتدريب الترخيص للجمعيات والمؤسسات، والمنظمات النقابية إنشاء مكاتب لتشغيل المتعطلين، وتتولى وزارة العمل مراقبة هذه المكاتب عن طريق مجموعة من

الالتزامات منها. التزام مكاتب التشغيل إبلاغ الوزارة بمقرهـا، وأن ترسـل إليها تقارير شهرية عن عدد الطلبات التى قدمت إليها وأسماء مـن الحقتـهم بالعمل فعلاً، مع بيان نوع العمل والأجر .

٨٠ - ومجمل ما تقدم إذن أن المبدأ العام هو حظر التعهد بتوريد عمـال أى لا يجوز لصاحب العمل تشغيل عمال عن طريق متعهد، وإلا كان عقد العمـل باطلاً .

والاستثناء على ذلك هو الترخيص للجمعيات والمؤسسات والمنظمـات النقابية سالفة الذكر بإنشاء مكاتب لتشغيل المتعطلين [٣٥] وهذه الجهات تتولـى فقط تشغيل أعضائها [٣٦] ولابد من صدور الترخيص بذلك من وزيـر القـوى العاملة [٣٧] وألا تتقاضى مقابل أو أجر لقاء تشغيل العمال واحد لا يستقيم على مراعاة قواعد التشغيل وضمانة بالمواد ١٢ الى ١٦ من قانون العمل .

رابعاً - تنظيم الحاق العمالة المصرية للعمل بالخارج :

٨١ - نصت م ٢٨ مكرر - عمل - على أنه يحظر على أى شخص طبيعـى أو معنوى بالذات أو بالوساطة أو بالوكالة مزاولة عمليات الحاق المصرييـن بالعمل فى الخارج إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك مـن وزارة القـوى العاملة والتدريب .

وهذا الترخيص يسرى لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمـدة مماثلـة ... ولا يسرى حكم هذه المادة على عمليات الحاق المصريين للعمـل بالخـارج

التى تقوم بها الوزارات المعنية، والهيئات العامة وشـركات القطـاع العـام، والسفارات، والقنصليات العربية، والأجنبية ([1])

وقد وردت النصوص المنظمة لالحاق العمالة المصرية بالخـارج فـى الفصل الرابع من الباب الثانى من قانون العمل ([2])، والهدف من ذلـك هـو المحافظة على التوازن بين حاجات البلاد إلى العمالة، وخاصة العمالة الفنيـة المدربة، وبين تدريب الأيدى العاملة، والمحافظة على كرامة، وسمعة عمـال مصر فى الخارج. ومنع استغلال عؤلاء للعمال، عن طريق الحصول منـهم على مبالغ كبيرة مقابل تشغيلهم فى ظروف عمل سيئة، وبأجور متدنية وفـى بلدان لا متنحهم تشريعاتها أدنى الضمانات، ناهيك عن خضوعهم فى البـلاد العربية لنظام لا مثيل له فى بلدان العالم "هو نظام الكفيل" .

ومع ذلك فإن المشرع قد استثنى من الترخيص، بالإضافة إلى الـوزارات المعنية، والهيئات العامة، وشركات القطاع العـام، السـفارات والقنصليـات العربية، والأجنبية .

وهذا الاستثناء الأخير فيما يتعلـق بالسـفارات والقنصليـات العربيـة والأجنبية كان محلاً للنقد من جانب الفقه ([3]). فهذه السفارات والقنصليات إنما تسعى بالتأكيد إلى حماية، ورعاية صاحب العمل الأجنبى على حساب العـلمل المصرى، فلديها كافة المبررات لحماية الطرف الأول وذلـك بحكـم الـدور

([1]) لاحظ الصياغة الرديئة للنص، فى عبارة ".. القنصليات العربية، والأجنبية" برغـم أن كل ما لا يعتبر مصرياً، هو أجنبى، وليس من المهم بعد ذلك أن يكون الأجنبى مـن العرب أو غيرهم. فلفظه العربية فى النص فضلة وزائدة لا فائدة منها .

([2]) هذا الفصل أضيف بالقانون ١٩٨٢/١١٩ - الجريدة الرسمية/ ع ٢١ - ١٩٨٢/٨/٥.

([3]) خاصة حسام الدين الأهوانى، المرجع السابق ص ٣٣٩ .

المرسوم لها. والرأى عندنا أن التشريع برمته يتعين إعادة النظر فيه، وإلغاء الاستثناء المتعلق بعدم حصول السفارات والقنصليات الأجنبية على ترخيص لأجل الحاق العمال المصريين للعمل بالخارج حتى يتسنى مراقبتها، إذا توافرت الإرادة السياسية فعلاً لدى الحكومة فى حماية عمال مصر، والحد من المضاربة عليهم، ومنع استغلالهم خصوصاً بعد أحداث خطيرة وقعت فى عدد من البلدان فى منطقة الخليج، وهو ما تلافاه مشروع قانون العمل فى المادة ١٩ منه وقد يثور التساؤل بصدد ضرورة الحصول على الترخيص بالنسبة لصاحب العمل الأجنبى الذى يحضر إلى مصر للتعاقد مع العمال ؟

والراجح فى الفقه هو لزوم الترخيص بالنسبة لصاحب العمل الأجنبى الذى يحضر إلى مصر للتعاقد مع العمال شأنه فى ذلك شأن المصريين الذين يتولون الحاق المصريين للعمل فى الخارج وذلك بالنظر إلى الظروف، والملابسات التى أحاطت بسن القانون، وبالنظر إلى الهدف من القانون نفسه([1]).

٨٢ - بقى أن نوضح بأن شروط الحصول على ترخيص لإلحاق المصريين بالعمل فى الخارج، أن يكون طالب الترخيص مصرى الجنسية، وأن يكون محمود السيرة حسن السمعة، وله بطاقة ضريبية، وألا يكون سبق الحكم عليه فى جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب، أو ثبت إساءته استغلال المصريين تحت ستار تسفيرهم للخارج - وأن يتخذ النشاط المرخص به شكل المكتب أو المنشأة، ويكون له مقر فى مصر وأن يكون للمكتب أو المنشأة مدير مسئول مصرى الجنسية، وأن يتقدم بخطاب ضمان

([1]) فى ترجيح هذا الرأى - حسام الدين الأهوانى / المرجع السابق / ص ٣٤٠ .

صادر من أحد البنوك بمبلغ ٢٠,٠٠٠ جنيه، ويعفى من هذا الشرط المكاتب التابعة للنقابات .

وفى كل الحالات فإنه يقع على عاتق المسئول عن المكتب أو المنشأة تقديم نسخة من عقود العمل إلى وزارة القوى العاملة لمراجعتها، والتأكد من مناسبة الأجر، وملاءمة شروط العمل .

من هنا

المطلب الثانى
عقد التدرج أو عقد التمرين
Contrat d'apprentissage

أولاً – تعريف عقد التدرج :

٨٣ – عقد التدرج أو التمرين، اتفاق يتعهد بمقتضاه صاحب عمل يكون فى الأغلب الأعم صانعاً محترفاً، بتعليم صبى حرفة ما، مقابل التزام هذا الأخير بأن يعمل لحسابه طيلة مدة العقد .

وعقد التدرج، إذن لا يعتبر عقد عمل بالمعنى الصحيح، فثمة فرق جوهرى بين العقدين : الأول فيما رأينا – يقوم فيه شخص بأداء عمل مقابل أجر - وفى عقد التدرج أو التمرين يكون أداء العمل مقابل التعليم أو التدريب على المهنة. فالمقابل فى عقد العمل هو الأجر، أياً كان نوعه. بينما المقابل فى عقد التدرج، أساساً عملية التمرين أو التدريب على المهنة ذلك أن أداء المتمرن للعمل وحصوله على أجر أغراض ثانوية و الأجر نفسه ليس ركناً فى عقد التمرين وأداء المتمرن للعمل يقابله تعلم المهنة أو الحرفة .

وتأكيداً للفرق بين عقد العمل، وعقد التمرين، أفرد المشرع لعقد التمرين فصلاً مستقلاً عن الفصل الخاص بعقد العمل هو الفصل الأول من الباب الثانى الخاص بالتدرج والتدريب المهنى - م ١١ - ١٥ (١). كما أطلق عليه تسمية عقد عمل المتدرج .

وتأكيداً لذلك، وتفصيلاً له، حكم بأن : عقد العمل هو الذى يتعهد بمقتضاه شخص أن يعمل مقابل أجر فى خدمة آخر، وتحت إدارته، وإشرافه أما عقد التدريب الذى يتعهد بمقتضاه شخص بالالتحاق لدى صاحب عمل بقصد تعلم مهنة وليس شرطاً أن يتلقى أجراً فالتزامه بالعمل ليس هو الالتزام الأساسى وإنما هو تابع للالتزام الأصلى بالتعلم. وتأكيداً لهذا الفارق قررت المحكمة بأنه إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الالتزام الأساسى فى العقد - سند الدعوى، هو تعلم المطعون ضده مهنة ميكانيكا النسيج فإنه يكون عقد تدريب ولا يدخل فى نطاق ما إذن القانون للقاصر فى إبرامه (٢) .

٨٤ – وفى الفقه الفرنسى يرى البعض أن عقد التدرج هو عقد عمل من نوع خاص sui generis – فهو عقد تمرين على عمل أو حرفة، وهذا يبرز فى

---

(١) لبيب شنب – المرجع السابق/ ص ١١٢ وما بعدها، ويرى الدكتور/ حسام الدين الأهوانى أن عقد التمرين هو عقد عمل فى طريق التكوين – المرجع السابق/ ص ٣٤١ ويرى الدكتور/ جلال العدوى أن عقد التدرج، عقد مختلط وأنه يخضع لقواعد عقد العمل مادامت هذه القواعد لا تتعارض مع عنصر التعليم – المرجع السابق/ ص ٢٢ وانظر فى فرنسا – القانون رقم ٧٧ – ٧٦٧ – ١٢ يوليه ١٩٧٧، وانظر خلاصة dr. soc. 1977 – n – 265 – j – cl trav. V. Apprentissage. – Dictionnaire Sociale. V. Apprentissagen – 20 – et s – M. Laurent, les problemes de la formation professionnelle en France, Droit Social, 1967 – 277 .

(٢) نقض ١٩٨٠/٣/٤/ البكرى/ ٤٢٢ .

الواقع، جانب العمل، فى عقد التمرين ([1]). بينما يرى البعض آخر أنه عقد عمل من نوع خاص un contrat de travail de type particulier.

ثانياً – التطور التشريعى لعقد التدرج :

٨٥ – فى القانون المصرى خضع عقد التدرج أو التدريب للتطور الآتى :

"قبل صدور قانون العمل القديم ٩١/ ١٩٥٩ كان عقد التدرج عقداً غير مسمى لا يخضع إلا لأحكام النظرية العامة فى الالتزام" .

ثم صدر قانون العمل المذكور، وتضمن فى م ٣٧ وما بعدها أسس تنظيم عقد التدرج. وجاء فى المذكرة الإيضاحية أن ذلك يتم حتى تكفل أحكامه حماية الراغبين فى تعلم مهنة أو صناعة، وتنظيم تدريبهم بما يحفظ حقوق كل من الطرفين، ويتلاءم مع مصلحة الاقتصاد القومى بوجه عام .

وقد تضمن قانون العمل [illegible] تنظيم عقد التدرج فى المواد من ١١ – ١٥ منه، واشتمل بصفة خاصة على الأحكام العامة للعقد وترك التفاصيل ليصدر بها قرارات من وزير القوى العاملة وقد أحسن المشرع صنعاً بإحالة المسائل التفصيلية إلى لجان خاصة تتولى صياغتها على أن يصدر بها قرار من وزير العمل .

٨٦ – وإذا كان عقد التمرين ليس عقد عمل فيما رأينا فإن هذا لا يمنع من تطبيق أحكام قانون العمل، التى لا تتطلب – كما ذكرنا – وجود عقد عمل صحيح شريطة ألا تتعارض مع طبيعة عقد التمرين. وبالتالى فإن الأحكام المقررة للحد الأدنى للأجور لا تنطبق على العمال المتدرجين فهم لا يتقاضون أجراً على الإطلاق، على الأقل فى المرحلة الأولى من مراحل

([1]) [illegible] جمال [illegible] زكى / [illegible] ص ٣٩١ .

التعلم أو التدريب، وهى مرحلة لا يستفيد فيها صاحب العمل من العامل المتدرج ([1]). ومحكمتنا العليا صريحة ([2]) فى أنه لا يشترط تقاضى أجراً فى عقد التدرج لأن التزام المتدرج بالعمل ليس هو الالتزام الأساسى .

كما أن الأجر الذى يتقاضاه العمال المتدرجون، حتى فى المراحل التالية - يكون فى العادة أقل من الأجر الذى يتقاضاه العامل الذى أتم تمرينه. إنما لا يجوز أن يقل الأجر فى المرحلة الأخيرة من التمرين عن الحد الأدنى للأجور المحدد لفئة العمال فى المهنة التى يتدرج فيها .

وفيما عدا ذلك تنطبق على عقد التدرج - أحكام قانون العمل المتعلقة بالحد الأقصى لساعات العمل. والإجازات وضمانات حماية الأجر ([3]). وحق الانضمام إلى نقابة مهنتهم، أو صناعتهم، أو تكوين نقابة عامة إذا توافرت الشرائط الأخرى الواردة بالمادة ١/١٣ من القانون ١٩٧٦/٣٥ المعدل .

([1]) وقد نصت م ٢ من القانون رقم ١١٩ /١٩٨١ صراحة على عدم سريان الحد الأدنى للأجور على العاملين الخاضعين لأحكام التدرج، والتدريب المهنى والحرفى إلا بعد انقضاء مدة التدرج، والتدريب. وهو نص يتفق والغرض الأساسى من عقد التمرين - وهو تعلم حرفة أو مهنة .

([2]) نقض ١٩٨٠/٣/٤ - سابق [illegible]

([3]) ومن حكم لمحكمة النقض "أن عقد العمل هو الذى يتعهد بمقتضاه شخص أن يعمل مقابل أجر فى خدمة آخر، وتحت إدارته، وإشرافه، أما عقد التدريب الذى يتعهد بمقتضاه شخص بالالتحاق لدى صاحب عمل بقصد تعلم مهنة وليس شرطاً أن يتلقى أجراً، فالتزامه بالعمل ليس هو الالتزام الأساسى إنما هو تابع للالتزام الأصلى بالتعلم". طعن رقم ٤٦٠ س ٤٣ ق جلسة ٤ مارس ١٩٨٠/ شعلة - [illegible] /ص ٤١٤ .

ثالثاً – أحكام عقد التدرج :

٨٧ – أخذاً من نص المادة ١٢ من قانون العمل "يجب أن يكون عقد عمل المتدرج بالكتابة، وتحدد فيه مدة تعلم المهنة، ومراحلها المتتابعة، والأجر بصورة متدرجة في كل مرحلة من مراحل التعليم على ألا تقل في المرحلة الأخيرة عن الحد الأدنى للأجور المحددة لفئة العمال في المهنة التي يتدرج فيها" ...

وجاءت صياغة النص معيبة من الناحية الفنية فهو يوحي بأن الأجر يعتبر عنصراً أساسياً في عقد التدرج بما يتعارض مع نص م ١١ التي أوضحت أن الغرض الأساسي من عقد التمرين هو تعلم الحرفة أو المهنة وبما يتعارض واتجاه محكمة النقض المصرية ([1]) ويخالف الأسس التي يقوم عليها نظام التمرين أو التدريب .

لذا يجب الحذر في تفسير النص وخاصة عبارة تحديد الأجر "في كل مرحلة من مراحل التعليم" طالما أنه لا يشترط تقاضي العمال المتدرجين أجراً، فيما عدا المرحلة الأخيرة من مراحل التدرج. ففرق بين تقاضي الأجر في كل مرحلة من مراحل التعليم، كما ورد بالنص، وهو غير صحيح، وبين تقاضي المتدرج الأجر في المرحلة الأخيرة فقط، وهو ما كان ينبغي أن يكون عليه النص .

ومجمل ما تقدم إذن أن المرحلة الأولى في عقد التمرين لا يستحق فيها المتدرج أجراً، فهو يتلقى أصول المهنة، ولا يعاون صاحب العمل .

([1]) حكم سابق .

وفى المراحل التالية يتلقى أجراً أقل من نظيره الـذى أتـم تمرينـه. إذ يراعى فى تحديده أن صاحب العمل له فضل تمرينه، وتلقينه أصول المهنـة أو الحرفة ([1]) أما فى المرحلة الأخيرة، فيتلقى أجراً لا يقل عن الحد الأدنـى للأجور المقرر لذات المهنة أو الحرفة .

ومع ذلك فإن م ١٣ تخول وزير القوى العاملة أن يصدر قراراً بتحديـد نسب الأجور المعطاة فى كل مرحلة من مراحل التدرج رغبـة فـى توفـير حماية أفضل لأجر المتدرب. والقرار الواجب التطبيق فى هذا الصـدد هـو القرار الوزارى ١٩٧٩/٢١، وفيه ورد النص خصوصاً على أن تحدد بعقـد التدرج مدة تعلم المهنة مقسمة على ثلاثة مراحل متتابعة على أن يحدد الأجـر بكل مرحلة على ألا تقل فى المرحلة الأخيرة عن الحد الأدنى للأجور المحـدد لفئة العمال فى المهنة التى يتدرج فيها . .

ومن زاوية أخرى، يبين من النص وجوب الكتابـة فـى عقـد عمـل المتدرج، والكتابة ليست شرطاً لانعقاد العقد، بل لإثباته، ويترتب على ذلـك أن تخلف الكتابة لا يبطل عقد التمرين .

وفيما يتعلق بإثبات العقد - يفرق بعض الشراح ([2]) - بين صاحب العمل والعامل، صاحب العمل لا يجوز له إثبات العقد إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامـها كالإقرار أو اليمين. أما العامل تحت التمرين فيستطيع إثبات العقد بكافة طرق الإثبات فى عقد العمل نفسه .

ويجب فضلاً عن ذلك أن يكون عقد التمرين متضمناً البيانات الآتيـة : مدة تعلم المهنة والمراحل المتتابعة لهذه المدة والأجر الذى يدفع للصبـى أو

([1]) انظر م ٢ من القانون رقم ١١٩/ ١٩٨٩ .

([2]) حسن كيرة - ص ٢٤٤ بند ١٢٢ - لبيب شـنب - ص ١١٦ .

المتدرب. على أن يكون بصورة متدرجة فى كل مرحلة من مراحل التعليم - وفى آخر مرحلة من مراحل التمرين ينبغى ألا يقل الأجر عن الأجور المحددة لفئة العمال فى المهنة التى تدرج فيها الصبى .

٨٨ - وقد لوحظ أن أصحاب العمل يسيئون معاملة المتدرجين إما بإطالة مدة التمرين أو التدريب دون مبررات مهنية أو حرفية بغية للتهرب من تطبيق أحكام الحماية فى قانون العمل. وإما لأنهم لا يبذلون الجهد المفترض فى تعليم المتدرج أصول المهنة وأسرارها .

لذلك تدخلت الدولة عن طريق قيامها بإنشاء مراكز التدريب المهنى ومعنى ذلك أن عقد التمرين قد تطور فى الوقت الحالى حتى أصبح للتكوين المهنى -formation professionnelle معاهد خاصة تكون ملحقة بالمشروعات الصناعية. أو تكون مستقلة بذاتها ([1]). وتنقسم فيها الدراسة إلى دراسة أكاديمية، وأخرى تطبيقية وهى تمنح المتدرج شهادة تؤهله للعمل، والعمل المنتج فيما بعد .

وفى التكوين المهنى للصبى نصت م ١ من القانون الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٧١ فى فرنسا على أن عقد التمرين هو عقد عمل من نوع خاص يتعهد بمقتضاه صاحب العمل، فضلاً عن دفع أجر على الوجه المحدد فى القانون. بتوفير تكوين مهنى منظم، وكامل يعطى بعضه فى المشروع، وبعضه فى مركز لتكوين الصبية بحيث يلتزم المتدرب بالمقابل بالعمل لحساب صاحب العمل طيلة مدة العقد ([2]) .

([1]) انظر :

Decis, 13 juillet 1977 – j. o. 21 aout 1977 dr. Soc. 1977 .

([2]) مثلاً القانون الصادر فى فرنسا ١٦ يونيه ١٩٧١ فى جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٣٩٤ ويرى أن هذا القانون ينبغى أن يكون نموذجاً يؤخذ به فى مصر .

رابعاً – انتهاء عقد التدرج – التمرين ([1]) :

٨٩ – الغرض الأساسى فى عقد التدرج أو التمرين، هو تعلم العامل مهنة أو حرفة. وينتهى عقد التدرج بانتهاء الغرض منه، أى بمجرد تعلم العامل الحرفة أو المهنة التى أرادها. وقد نصت م ١٤ من قانون العمل على حق صاحب العمل فى فسخ عقد العامل المتدرج إذا ثبت عدم صلاحية المتدرج بشرط أن يخطر العامل المتدرج قبل فسخ العقد أو إنهائه بثلاثة أيام. كما يجوز للعامل انهاء العقد بشرط مراعاة فترة الأخطار المذكورة. وفى كل الحالات فإن تقدير عدم صلاحية العامل للتدريب أو للتمرين متروك لتقدير صاحب العمل، لذا لا يتعين مطالبته بإثبات مبررات فسخ العقد. شريطة الا يتعسف فى استعمال حقه، فإذا أثبت العامل المتدرج تعسف صاحب العمل فى إنهاء العقد، جاز له المطالبة بالتعويض. وفى مقابل ذلك يجوز للعامل المتدرج، فسخ عقد التمرين بمراعاة مدة الإخطار السابقة .

المطلب الثالث

عقد العمل تحت الاختبار ([2])

([1]) لبيب شنب – [illegible] – بند ٨٦ .

([2]) يستخدم د. حسام الدين الأهوانى اصطلاح "عقد العمل بشرط الاختبار/ ص ٣٤٨ ونرى أن اصطلاح "عقد العمل تحت الاختبار" قد يكون أكثر دقة. فالاختبار ليس شرطاً فى عقد العمل. لذا ينبغى عدم الخلط بين الاختبار فى ذاته، واعتباره شرطاً. وبين ما يترتب على الاختبار من نتائج. فهذه الأخيرة هى شرط لاستمرار أو عدم الاستمرار فى العقد. بمعنى أنه إذا أسفر الاختبار عن كفاءة، واخلاص العامل ، كان العقد باتاً ، والعكس صحيح .

كما أن اصطلاح "عقد العمل تحت الاختبار" هو ترجمة دقيقة للمصطلح الوارد فى القانون الفرنسى L'engagement - à l'essai. – وانظر فى هذا الاصطلاح=

أولاً – تعريف العقد :

٩٠ – عقد العمل تحت الاختبار عقد يتفق فيه أحد الطرفين (العامل) على أن يعمل تحت سلطة وإشراف الطرف الآخر (صاحب العمل) تحت الاختبار مع تحديد مدة الاختبار فى العقد .

والغرض الأساسى من وراء إبرام عقد العمل تحت الاختبار هو استيضاح مدى مصلحة طرفى العقد، لإبرام العقد النهائى، فصاحب العمل فى عقد العمل تحت الاختبار يتمكن خلال فترة الاختبار من الحكم على كفاءة العامل، والتزامه الدقة، الإخلاص فى الأداء كذا، فإن عقد العمل تحت الاختبار يمكن صاحب العمل من إنهاء علاقته بالعامل، إذا تبين عدم كفاءته، دون التقيد بالقواعد الموضوعية والشكلية التى نص عليها قانون العمل لإنهاء العقد .

أما بالنسبة للعامل، فإن عقد العمل تحت الاختبار، يمكنه من الحكم على ظروف وملابسات العمل، ومدى تناسب الأجر مع خبراته، ومجهوده، ومدى

=أيضاً جمال الدين زكى – المرجع السابق، همام محمد محمود – المرجع السابق – ص ٨٤ – لبيب شنب – المرجع السابق – ص ١١٩. ويستخدم القضاء أيضاً اصطلاح "عقد العمل تحت الاختبار" – انظر "تعيين العامل تحت الاختبار لا يثبت بالبينة، وإنما بعقد مكتوب" عمالى كلى شمال القاهرة – جلسة ١٩٧٧/٣/٢٠ – مشار إليه فى حسن البسيونى – ص ١١٧ – ولا يؤثر فى استخدام تعبير "عقد العمل تحت الاختبار" أن يكون لصاحب العمل وحدة سلطة تقدير "النتائج الخاصة بالاختبار" – والاختبار عند الدكتور/ لبيب شنب "هو وصف يلحق العقد". فيقول حضرته – وصف الاختبار – المرجع السابق – ص ١٢٠ – رغم أنه عاد وعبر بشرط الاختبار بينما عبرت م ٩٣٩ من المشروع التمهيدى للقانون المدنى عن الاختبار بأنه التجربة .

توافر شروط الصحة والسلامة فى العمل .. وغير ذلك. وبذا، فالعقد قد يبرم لمصلحة صاحب العمل، أو لمصلحة العامل، وغالباً لمصلحتهما معاً .

ونلفت النظر بأن عقد العمل تحت الاختبار، يختلف عن عقد التمرين، ففى العقد الأول يلتزم العامل تحت الاختبار بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل. كما أن هذا الأخير لا يمد العامل بأية خبرات أو تدريبات جديدة. ويكون الغرض من الاختبار هو تمكين صاحب العمل من الحكم على مدى كفاءة وإخلاص العامل. ففى مدة الاختبار يتحسس صاحب العمل مصلحته فى إبرام العقد البات ([1]) .

وعلى عكس ذلك لا يقوم العامل المتدرب فى عقد التمرين بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل فالأصح أن صاحب العمل هو الذى يقوم بتدريب، وتمرين العامل. على الأقل فى المرحلة الأولى من مراحل التدرج فالتعليم والتدريب هو الغرض الأساسى من عقد التمرين. لذلك فهو لا يلتزم فيها بدفع أجر الصبى المتدرج .

([1]) انظر :

H. Sinay, le travail a l'essai – dr. Soc. 1963 – P. 150. Ribttes et j. Wibault. "La periode d'essai dans les convention collectives – dr. soc. 1968 – 299. G.H. Camerlynck et G. Lyon – Caen. Droit du travail. Onzieme ed – P. 158 – n 102 .

والمؤلفان يستخدمان فى الطبعة الحادية عشر، من مؤلفهما، قانون العمل اصطلاح عقد العمل تحت الاختبار، ومع ذلك فإن بعض الأحكام تتجه إلى استخدام اصطلاح – بشرط التجربة، على الأقل فى بدايته، أو مرحلته الأولى عند القائلين بوحدة العقد – مثال ذلك :

Paris, 31 janvier, 1978 – D. 1978, i.R. 303. "La clause a l'essai" .

وانظر :

Salaries, Guide de voc Droits. CFDj. 1989 .

٩١ - ولكن هل يلزم أن يتضمن العقد صراحة على وصف الاختبار حتى يعتبر عقد عمل تحت الاختبار؟ والإجابة على هذا السؤال تكتسب أهمية خاصة، فإذا كانت بالإيجاب وتخلف النص الصريح كان العقد باطلاً. وإذا كانت الإجابة سلباً فإن تخلف النص صراحة على وصف الاختبار لا تؤثر في صحة العقد .

وقد ذهب رأى فى الفقه ([1]) إلى ضرورة النص الصريح على "شرط الاختبار" وإلا وقع العقد باطلاً، ويتحول إلى عقد عمل بات. وهذا الرأى يحمل النصوص فوق ما تحتمله، ويشتمل على جزاء لم يتضمنه القانون وعندنا أن شرط الاختبار يجوز استخلاصه بطريقة ضمنية من بنود العقد .

فالثابت أن تكييف العقد مسألة موضوعية للقاضى أن يستخلصها من ظروف وملابسات التعاقد، وتخلف النص الصريح على شرط الاختبار لا يعنى بطلان العقد كعقد عمل تحت الاختبار، وتحوله إلى عقد عمل بات. ونية المتعاقدين يمكن أن تستخلص صراحة أو ضمناً ([2])، ([3]) فإن كان ضمناً، فيجب أن يثبت بطريقة لا تدع مجالاً للشك فى دلالته على شرط الاختبار. وعلى ذلك، فإن شرط الاختبار لا يثبت مثلاً من مجرد تأشير

([1]) مثلاً عبدالودود يحيى/ شرح قانون العمل/ ص ١٦٠ .

([2]) فى هذا المعنى حسام الأهوانى الذى يرى أن شرط الاختبار قد يرد فى عقد العمل بناء على شرط صريح، ويمكن أن يستخلص ضمناً من شروط العقد ولكن يجب أن يقبت الشرط بطريقة لا تدع مجالاً للشك / المرجع السابق ص ٣٤٩ .

([3]) ويتعين عدم الخلط بين عقد العمل تحت الاختبار، وعقد العمل النهائى الذى يتضمن تدريب أو تمرين للتكوين المهنى انظر ذلك :

G. Poulain. Dr. soc. N. special fev. 1982 – soc. 29 mai, 1962 – j.c.p. 1962 – 11 – 12825 note – G.H.C. – G.H. Camerlynck et G.D.C. op. Cite – P. 158 .

صاحب العمل فى كشف الأجور بأن العامل تحت الاختبار. أو من مجرد كون المصنع الذى التحق به العامل تحت الإنشاء، وأن الصناعة مستحدثة. وتطبيقاً لذلك فإن محكمة النقض الفرنسية - فى حكم قديم لها - قضت باعتبار "عقد العمل نهائياً - برغم وجود شرط العمل تحت الاختبار لمدة ٦ أشهر. باعتبار أن القصد من هذا الشرط هو التحايل على القانون وإخفاء الطبيعة الحقيقية للعقد" ([1]) .

٩٢ - ويثور التساؤل مرة أخرى - هل يكفى فى عقد العمل تحت الاختبار أن يتفق الطرفان صراحة أو ضمناً على هذا الوصف فقط أم يلزم فضلاً عن ذلك الاتفاق على مدة الاختبار ؟

هذه المسألة خلافية فى الفقه، فبينما يتجه البعض إلى ضرورة الاتفاق على مدة الاختبار استناداً إلى نص م ٣١ من قانون العمل التى تقضى بأن "تجدد مدة الاختبار فى عقد العمل" وبالتالى وإذا لم يحصل هذا الاتفاق فإن العقد يعتبر عقد عمل بات أى غير معلق على وصف الاختبار. فتحديد مدة الاختبار فى العقد تعتبر نوعاً من الشكلية المقصود بها حماية العامل تحت الاختبار ([2]) .

يذهب البعض الآخر - أنه لا يشترط تحديد مدة الاختبار فى العقد وإنما يكفى فقط الاتفاق على شرط الاختبار. وإن حماية العامل تتحقق بنص

([1]) انظر :

Soc. 25 avril 1936 – G.P. 1936 – 11 .

([2]) إسماعيل غانم / المرجع السابق بند ١٠٨ .

المشرع على تعيين الحد الأقصى لمدة الاختبار ([1])، ([2]). وبعدم تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة عند صاحب عمل واحد .

ثانياً – تكييف عقد العمل تحت الاختبار :

٩٣ – اختلفت الآراء، وتعددت الاتجاهات بصدد تكييف عقد العمـــل تحـت الاختبار – البعض يرى أنه عقد معلق على شرط واقف "رضاء المتعاقدين به بعد فترة الاختبار" .

وهذا التكييف لا يستقيم مع الآثار التى تترتب على عقـد العمـل تحـت الاختبار – فالقول بأنه عقد معلق على شرط واقف معناه أن العقـــد لا ينتـــج آثاره طالما لم يتحقق الشرط وعقد العمل تحت الاختبار ينتـــج كافـــة آثـــاره وكأنه عقد بات .

والراجح فى الفقه، والقضاء أن عقد العمل تحت الاختبار هو عقد معلـــق على شرط فاسخ هو عدم رضاء أى من الطرفين، أو هما معاً عن التجربـــة بما يتفق وارادة المتعاقدين. وفى فترة الاختبار يخضع الطرفان لأحكام عقـــد العمل فإذا تخلف الشرط تأكد العقد بأثر رجعى والعكس صحيح ويترتب علـــى ذلك النتائج الآتية :

([1]) فى هذا الرأى لبيب شنب، المرجع السابق، ص ١٢١ – وانظر م ٣١ من قانون العمل الجديد. ويقول الدكتور/ جمال الأهواني زكى أنه يتعين أن يقترن بنـد الاختبـار بمـدة معينة، وإلا وقع البند باطلاً لعدم تعيين محله، وقام العقد خالياً منه – المرجع السابق ص ٤٩٥ .

([2]) فإذا اتفق على مدة الاختبار فإن صاحب العمل يلتزم بتوفير عمل حقيقى للعامل تحـت الاختبار. وعليه ألا يقصر فى ذلك – فى هذا المعنى انظر :

Soc. 5 janv. 1978 – dr. soc. 1978 – n 47 – 1978 .

تأخر صاحب العمل فى توفير عمل للعامل تحت الاختبار لمدة ثلاثة أشهر .

أ - أن أقدمية العامل تحت الاختبار يتم حسابها من تاريخ إبرام العقد لا من تاريخ تخلف الشرط .

ب- إذا تحقق الشرط انفسخ العقد، وليس لفسخ العقد أثر رجعى ([1]) أخذاً من نص المادة ٢٧٠ من القانون المدنى .

ويرى البعض الآخر، أنه عقد مقترن بشرط الاختبار، والتجربة أو الاختبار هى مجرد فترة أو مرحلة يمر بها عقد العمل بحيث يمكن خلال هذه الفترة العدول عن العقد .

وسواء اعتبر أن عقد العمل تحت الاختبار، عقد معلق على شرط فاسخ - أو مقترن بشرط التجربة، أو الاختبار، فإنه عقد عمل شأنه شأن العقود يلزم أن تتوافر له كافة أركان وشروط العقد. وإذا رضى أطراف العقد عن نتائج التجربة فإن أقدمية العامل تحسب فيما رأينا من تاريخ إبرام العقد لا من تاريخ انقضاء مدة التجربة أو الاختبار .

٩٤ - وفى فرنسا. ونظراً لعدم وجود نص فى التشريع يعرف عقد العمل تحت الاختبار ونظراً للمصادر المتعددة لهذا العقد ([2]). وتنوع صوره

([1]) انظر لبيب شنب - المرجع السابق ص ١٣٠ - الحاشية. وفى هذا المعنى انظر حكم محكمة النقض الفرنسية الذى قرر أنه عقد معلق على شرط فاسخ، يصبح نهائياً بالنظر إلى نتائج التجربة ورضاء الطرفين عنها .

Le contract de travail a l'essai "s'snalyse comme un contract preliminaire sous condition resolutoire qui peut devenir de finitif si l'essai se revele satisfisant et qui dans le cas contraire devient inexact" soc. 17 mars 1971 - soc - 5 mars 1975 - soc 4 nov - 1965 - G. Lyoncaen et j. plessier, op. Cite. N 87 et s .

([2]) هذه المصادر هى - التقنين - والعادات المهنية، والاتفاقات الجماعية وأخيراً النص عليه فى عقود العمل الفردية .=

وأشكاله. فإن التكييف القانونى لعقد العمل تحت الاختبار كان أرضاً خصبة للجدل والنقاش وتركز هذا الجدل، والنقاش حول وحدة L'unite أو ازدواج dualite العقد المبرم .

ويرى البعض أن الأطراف، ومنذ البداية يبر مون عقد عمل واحد يشمل فى مرحلته الأولى، التجربة أو الاختبار، وهو عقد ينتج فى الحال – أى من تاريخ انعقاده كافة آثاره فى مواجهة صاحب العمل، والعامل. ويؤكد هذا التفسير – الاتفاقات الجماعية conventions – collectives التى تتحدث ليس عن عقد الاختبار، وإنما عن فترة الاختبار ([1]) .

وذهب رأى آخر أن عقد العمل تحت الاختبار هو عقد تمهيدى يؤدى فى حالة نجاح التجربة إلى عقد عمل بات. ويعيب هذا الرأى أن طرفى العقد – بعد نجاح التجربة لا يبرمان عقداً جديداً .

والراجح فى الفقه، والقضاء المصرى، والفرنسى أن عقد العمل تحت الاختبار، عقد معلق على شرط فاسخ هو عدم الرضاء على نتيجة التجربة([2]).

=انظر :

G. H. Camerlynck. Et Glyon – caen – pp. Cite – p. 158 et. S. – G. Poulain dr. soc. N special, fev. 1982 .

([1]) انظر :

Elles parlent non d'un contract a l'essai, mai d'une periode d'essai.

وفى حكم لمحكمة النقض الفرنسية :

"A l'inverse l'essai ne doit pas etre confon du avec le contryct de travail definif com[ortant un stage de formation professionnelle – soc. 29 mai, 1962. J.c.p. 1962 – 11 – 12825 – note, G.H. dans les cas marginaux, c/est par interpretion de la volonte des parties que les juges du fond en decideront – soc, 29 nov. 1978 – B. C iv.v 508 .

([2]) اقترب من ذلك أكثم الخولى [illegible] ص ٣٠٤ .

ثالثاً – مدة الاختبار :

٩٤ – أخذاً من نص المادة ٣١ من قانون العمل تحدد مدة الاختبار فى عقد العمل ويكون للمتعاقدين، عند إبرام العقد تحديد المدة التى يريانها كافية للتجربة، أو الاختبار. ولكن حريتهما فى تحديد المدة ليست مطلقة وإنما مقيدة بقيدين الأول أنه لا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة لدى صاحب عمل واحد .

والثانى أنه لا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ولا أكثر من مرة واحدة .

وقد جاءت صياغة النص كأغلب نصوص قانون العمل غير واضحة ولذا، اختلف الفقه، والقضاء بصدد ما إذا كان تحديد مدة الاختبار. ركناً جوهرياً، يترتب على تخلفه بطلان العقد([1]) أم أن تحديد المدة هو شرط يتعلق بإثبات العقد ولا شأن له بقواعد انعقاد العقد ([2])

والراجح فى نظرنا، أن شرط المدة يعد جوهرياً، يرتب تخلفه بطلان عقد العمل تحت الاختبار، فالذى يميز عقد العمل تحت الاختبار هو تضمن

([1]) من هذا الرأى جمال زكى المرجع السابق ص ٣٩٥ .

([2]) من هذا الرأى همام محمد محمود – المرجع السابق ص ٢٥٤. وفى هذا حكمت محكمة عمال – الخانكة – رقم ٦١/٨٧ أنه "إذا التحق العامل بالعمل دون عقد مكتوب ثم حرر له رب العمل عقد اختبار بعد مدة من اشتغاله فإن هذا يجعل من حق العامل أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية مدة العمل السابقة على تحرير عقد الاختبار، وأن يضمها إلى مدة عمله فى ظل عقد الاختبار" – وانظر فى اعتبار المدة ليست ركناً، ولا شرطاً لإثبات عقد العمل تحت الاختبار حسن كيرة – المرجع السابق ص ٢٨٣ –لبيب شنب المرجع السابق ص ٢٥٣ .

العقد لمدة الاختبار فهى أساسية كما ذكرنا، ولو كان تطلبها لمجرد الإثبات لنص المشرع على ذلك .

على أنه لا يشترط النص الصريح على مدة الاختبار، إذ يمكن الاستدلال عليها ضمناً من ظروف وملابسات التعاقد، على ألا تدع ظروف الحال شكا فى دلالتها على حقيقة المقصود .

٩٥ – وأيا ما كان الأمر، فإن النص الوارد بالمادة المذكورة قد اشتمل – فيما ذكرنا – على قيدين :

الأول : لا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على ثلاثة أشهر. فهذه المدة هى الحد الأقصى لفترة التجربة أو الاختبار. ولكن ما هو الحكم إذا تضمن العقد مدة تزيد على هذا الحد الأقصى ؟

الواقع أن الاتفاق فيما يجاوز الحد الأقصى للمدة المحددة فى القانون يقع باطلاً ولا أثر له، ويجب انقاص المدة إلى ثلاثة أشهر. كذلك الأمر إذا تضمن العقد شرط الاختبار، دون تحديد مدته، فإن المدة تعتبر أيضاً ثلاثة أشهر .

وهذا القيد قصد به المشرع حماية العمال من تحايل أو غش أصحاب العمل فقد سبق أن ذكرنا أن الضمانات التى يوفرها عقد العمل البات فيما يتعلق بإنهاء العقد، ومكافأة نهاية الخدمة، لا يوفرها عقد العمل تحت الاختبار. فصاحب العمل يستطيع إنهاء العقد دون الالتزام بإخطار العامل، ودون الالتزام بمكافأة نهاية الخدمة وقد خشى المشرع من لجوء أصحاب العمل إلى إبرام عقد العمل تحت الاختبار وإطالة مدة الاختبار تهرباً من

الضمانات التى يوفرها عقد العمل البات فحدد مدة الاختبار بمـــا لا يجـاوز ثلاثة أشهر .

والواقع أن تحديد الحد الأقصى لفترة الاختبار جاء تحكمياً وساوى فيـه المشرع بين جميع فئات العمال دون النظر إلى طبيعة العمل، وليس أدل على ذلك أن الحكم على كفاءة العامل الفنى تستلزم مدة للاختبـار أطـول منـها بالنسبة للعامل العادى وقد تطول كثيراً بالنسبة للعمال ذوى المهارات التقنيـة العالية ([1]). وعلى عكس ذلك فاستقراء الاتفاقات الجماعية للعمل فى فرنسـا يبين بجلاء أن تحديد المدة يختلف باختلاف طبيعة العمل وتتراوح من أسبوع إلى أسبوعين بالنسبة للعمال العاديين، ومن شـهر إلـى شـهرين بالنسـبة للمستخدمين. ومن شهرين إلى ثلاثة أشهر بالنسبة للمعلمين، ومن ثلاثة إلـى ستة أشهر بالنسبة لرؤساء العمل ([2]) .

والفقه الفرنسى يتفق فى مجموعة على أن لطرفى العقـد تحديـد مـدة التجربة أو الاختبار بشرط ألا يكون ذلك تحايلاً أو غشاً على أحكام القـانون. وفى هذا المعنى فقد حكم بأنه "رغم تحديد المدة فى اللائحة الداخلية للمشروع بثلاثة أشهر، ونظراً للتكوين القانونى للعـامل وقيامـه بعمـل الاستشـارات القانونية فإن المدة المنصوص عليها للتجربة أو الاختبار بأربعة أشهر تكـون صالحة" للحكم على كفاءته ([3]) .

([1]) لذلك فإن تحديد مدة الاختبار يختلف فى القانون الفرنسى حسب طبيعة العمـل الـذى يؤديه العامل - جمال الدين زكى - مرجع وموضع سابقين .

وكان مأمولاً، أن يتلافى مشروع قانون العمل هذا النقد. لكن نص المـادة ٣٣ مـن المشروع ورد للأسف كنص المادة ٣١ من قانون العمل .

([2]) ولا ينبغى لعقود العمل الفردية أن تخالف تحديد المدة الواردة فى الاتفاقات الجماعية.

([3]) انظر :

Soc. 5 oct. 1978, B. civ. 481 .

وعلى عكس ذلك : حكم بأن تحديد مدة التجربة بستة أشهر لعامل الآلـــة الكاتبة تعتبر مبالغاً فيها ([1]) .

وهناك قيود أخرى، ترد على حرية المتعاقدين فى تحديد فترة الاختبـــار ترجع إلى الأعراف، والعادات المهنية واتفاقات العمـــل الجماعيـــة. وعليـــه، أكدت محكمة النقض الفرنسية على أن لقضاة الموضوع سلطة الرقابة علـــى تحديد مدة الاختبار، وإذا امتدت المدة بشكل متتابع، يكون لــــهؤلاء القضـــاة اعتبار العقد نهائياً بين الأطراف، وبالتالى فإن إنـــهاء العقـــد ينطبـــق عليـــه الأحكام العامة لإنهاء عقد العمل البات ([2]) .

القيد الثانى :

٩٦ – أنه لا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحــــدة عنـــد صاحب عمل واحد – م ٣١ .

وهو قيد يكمل القيد الأول، ويغلق به المشرع أبواب التحايل والغش مـــن جانب أصحاب الأعمال الذين يستطيعون إنهاء عقود العمل تحت الاختبار قبل انتهاء الحد الأقصى، وإعادة تعيينهم مرة أخرى وبذا يتغلبـــون علـــى الحـــد

([1]) انظر :

Soc. 28, dec. 1977. B. civ. 582 .

([2]) انظر :

G. Lyon – Caen et j. Pelissier – les grands arrets de droit du travail – 2 em ed 1978 – p. 223 .

وهذه القيود ترد على المبدأ العام المقرر بأن للمتعاقدين حريـــة النـــص علـــى مـــدة الاختبار، وتحديد هذه المدة .

Les parties au contrat de travail qui libre de prevoir ou de ne pas prevoir une periode d'essai, sont egalment libres d'en dete rminer la duree .

الأقصى للمدة. وتثور المشكلة بصدد ما إذا خالف صاحب العمل حكم المادة ٣١ هل يبطل عقد العمل الثانى، ويتحول وفقاً للقواعد العامة إلى عقد عمل عادى أخذاً من نص المادة ١٤٤/ مدنى .

٩٧ – والواقع أنه ينبغى التفرقة بين فرضين جوهريين :

الفرض الأول – إذا كان العمل المتفق عليه فى العقد الجديد يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل – محل العقد الأول . وفى هذا الفرض، لا ينطبق نص م ٣١ – ولا يمكن استخلاص نية الغش والتحايل لدى صاحب العمل. بل أن ذلك فى مصلحة العامل، الذى يكتسب خبرات جديدة من العمل الجديد [١] إنما يتعين – على ما ذكرنا – أن يكون العمل الجديد مختلفاً عن العمل السابق اختلافاً جوهرياً. ويترك تقدير المسألة – لقاضى الموضوع .

وفى الفرض الثانى : إذا كان العمل فى العقد الجديد، يتشابه مع العمل المتفق عليه فى العقد السابق. فإنه يمكن استخلاص قصد الغش والتحايل لدى صاحب العمل ويكون حكم م ٣١ من قانون العمل، واجب التطبيق. ولا يعتد بعقد العمل الثانى ويتحول عقد العمل تحت الاختبار إلى عقد عمل بات .

ويرى البعض إنه ليس ما يمنع من الاتفاق على تجديد مدة العمل تحت الاختبار ولو لدى صاحب العمل نفسه إذا كان الاختبار مقرراً لمصلحة العامل. أو إذا ارتبط استخدام صاحب العمل للحق فى إنهاء عقد العمل تحت الاختبار، بشرط لا يتوقف على محض إرادته مثل تحقيق رقم أعمال معين[٢].

---

(١) لبيب شنب – مرجع وموضع سابقين .

(٢) رأى للدكتور/ جلال العدوى – المرجع السابق/ ص ٢٥٦.

رابعاً – إنهاء عقد العمل تحت الاختبار :

٩٨ – ذكرنا أن أحد الخصائص المميزة لعقد العمل تحت الاختبار هو حرية طرفى العقد فى إنهائه فى أى وقت خلال فترة الاختبار، إذا تمخضت فترة الاختبار عن عدم رضاء أى من طرفيه. ويتقرر ذلك لصاحب العمل، والعامل على السواء، وكلاهما لا يتقيد بضرورة الأخطار السابق على الإنهاء، ولا بتعويض الطرف الآخر، كما هو الحال فى عقد العمل البات .

ومع ذلك إذا كان شرط الاختبار منصوصاً عليه فى العقد لمصلحة أحد المتعاقدين دون المتعاقد الآخر فإن مكنة "الإنهاء دون إخطار ولا تعويض تقتصر على من تقرر الإنهاء لمصلحته" .

٩٩ – والسؤال .. هل يعد استعمال حق إنهاء العقد. مطلقاً – أم أنه مقيد – بعدم التعسف فى استعمال الحق م ٥ من القانون المدنى [1] ؟

والمسألة خلافية فى الفقه، والقضاء فى مصر حيث يرى البعض أن استعمال الحق فى إنهاء عقد العمل تحت الاختبار يخضع لقيد عدم التعسف. شأنه فى ذلك شأن غيره من الحقوق. وينطبق ذلك على صاحب العمل، والعامل على السواء .

---

[1] وكانت م ٧٦/٢ من قانون العمل القديم تنص على أنه يجوز لصاحب العمل فسخ العقد دون إعلان العامل ودون مكافأة أو تعويض إذا كان العامل معيناً تحت شرط الاختبار وقد جاء القانون الجديد خلواً من نص يحدد مدة الإخطار. لذلك ذهب البعض إلى أن إنهاء عقد العمل تحت الاختبار يخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى لإنهاء عقد العمل "أى بشرط اخطار العامل مسبقاً" حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق – ص ٣٦٠ – وانظر فى تأييد هذا الرأى همام محمد محمود المرجع السابق ص ٩٢ .

وبالنسبة لصاحب العمل ينبغى أن يكون إنهاء العقد لعـــدم صلاحيـــة أو كفاءة العامل .. وهذه أمور يستقل هو بتقديرها فإذا كان إنهاء العقـــد، بقصـــد الإضرار بالعامل. أو لتحقيق مصلحة غير مشـــروعة. كـــان متعسـفاً فـــى استعمال حقه .

ومن تطبيقات تعسف صاحب العمل فى إنهاء العقـــد، أن يكـــون ســـببه نشاط العامل النقابى، أو معتقداته الدينية، أو السياسية .

على أن البعض الآخر، يرى أن مجال تطبيق التعسف فى استعمال الحق أصلاً هو إنهاء عقد العمل البات وليس عقد العمل تحت الاختبار، ولا ينبغـــى التسوية فى أحكام الإنهاء بين العقدين ويستدلون على ذلك بأن القانون يلـــزم صاحب العمل فى عقد العمل البات، عند إنهاء العقد بقيود موضوعية وشـكلية منها إخطار العامل، ووجود مبرر جدى ومشروع بينما لا يشترط ذلـــك فـــى عقد العمل تحت الاختبار. وبالتالى ينبغى أن تكون حرية صاحب العمل فـــى إنهاء عقد العمل تحت الاختبار أوسع منها فى عقد العمل البات ([1]) .

ويلاحظ أن هذا الرأى لا يرفض نظرية عدم التعسف فى استعمال الحـــق بالكلية بل يرى عدم المغالاة فى التمسك بها ([2]). فالاختلاف بين عقد العمـــل البات "إذا كان غير محدد المدة" وعقد العمل تحت الاختبار ينبغـــى مراعاتـــه عند أعمال نظرية التعسف فى استعمال الحق. ويكون لصاحب العمل ســـلطة تقديرية فى تحديد عدم الصلاحية بدون رقابة من القضاء .

([1]) إذا كان العقد غير محدد المدة – على ما سيأتى فيما بعد .

([2]) إسماعيل غانم – المرجع السابق، ص ١١٠ .

١٠٠ – وفى القضاء الفرنسى فإن لكلا المتعاقدين حرية إنهاء العقد، إلا إذا نص على خلاف ذلك. وهذه الحرية مطلقة، ويمكن إنهاء العقد فى أى وقت، ودون إخطار سابق ([1]). إلا أن المحاكم تتجه فى الوقت الحالى لاعتبار صاحب العمل متعسفاً إذا كان الإنهاء ينطوى على ضرر جسيم للعامل، أو رعونة من صاحب العمل ([2]) .

١٠١ – ونخلص مما سبق أن عقد العمل تحت الاختبار يتميز بقواعد خاصة أهمها :

أ – أن الغرض الأساسى للتجربة أو لمدة الاختبار هى إعطاء الفرصة لكل من طرفى العقد، الحكم على نتائج التجربة ويكون لكلا المتعاقدين حق إنهاء العقد خلال مدة الاختبار دون الالتزام باتباع "القواعد العامة لإنهاء عقد العمل البات" أو الالتزام بمدة الأخطار السابق على أن يراعى فى ذلك عدم المساس بإرادة المتعاقدين. أو ما تقضى به الاتفاقات الجماعية خاصة فى القانون الفرنسى. وبذا، فليس ثمة ما يمنع أن يتضمن عقد العمل تحت الاختبار منذ انعقاده – ضرورة الإخطار السابق، كما يمكن النص على حد أدنى لمدة الاختبار. ويمكن للاتفاقات الجماعية أن تتضمن هذه المسائل – التى ينبغى الأخذ بها فى عقود العمل الفردية .

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق، ص ١٢٨ .

([2]) انظر حكم :

Crim – 19 janv. 1981 – j.c.p. 1982 – iv. 123 .

وجاء فى هذا الحكم أن صاحب العمل هو الشخص الوحيد الذى بمكنته الحكم على الصلاحية المهنية للعامل. وانظر أيضاً حكم : poitiers, 15 fev.

يتعلق هذا الحكم بإنهاء عقد امرأة عاملة – لأنها لصحت حاملاً .not – 13783 – 1982

1982 – j.c.p – c – I J. Monly

ب – إن طرفى العقد يتمتعان بكامل الحرية فى إنـــهاء العقـــد خــلال فـــترة التجربة . وتقدير صلاحية العامل هى سلطة مطلقة لصـــاحب العمـــل فـــى القانون الفرنسى، وينبغى أن تكون كذلك، فى رأينا، فى القانون المصـــرى. إذ لا يستقيم القول بأن لصاحب العمل ســلطة إداريـــة، وتنظيميـــة "أى ســلطة الإشراف، والمراقبة على العامل" مع القول بأن الحكم على صلاحية العـــامل مقيد أو يخضع لرقابة القضاء .

ومع ذلك فإن إنهاء صاحب العمل للعقد، خلال فـــترة الاختبـــار يعتـــبر تعسفياً إذا كان يستند إلى أسباب خلاف كفاءة، وصلاحية العامل. أو أســـباب غير جدية أو واقعية ([1]). والرقابة القضائية على إنهاء العقد قبل إنتهاء مـــدة الاختبار لا تتحقق إلا إذا كان إنهاء العقد لأسباب لا تتصل بصلاحية العـــامل. فإذا انقضت مدة الاختبار دون يستعمل أى من الطرفين حقه فى إنهاء العقـــد "فإن رخصة الإنهاء دون إخطار أو تعويض تنقضى" إذ يصبح العقـــد باتـــاً. وتحسب أقدمية العامل من تاريخ إبرام العقد لا مـــن تـــاريخ انقضـــاء فـــترة الاختبار .

١٠٢ – بقى أن نوضح بأنه ينطوى تحت الصلاحية التى لا يخضع صـــاحب العمل – فى تقديرنا – لرقابة القضاء، ما يراه فى العامل من مقاييس ومعايير

([1]) قرب حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ٣٦٢. ويفرق فى موقف القضـــاء الفرنسى بين الإنهاء لأسباب تتعلق بعدم صلاحية العامل وفيها لا يخضع صاحب العمـــل للرقابة القضائية. وأسباب لا تتصل بصلاحية العامل يخضع فيها صاحب العمـــل لرقابـــة القضاء قد حكمت محكمة poitiers بأن إنهاء صاحب العمل لعقد العمل تحت الاختبـــار – لإمرأة عاملة لأنها أصبحت حاملاً، يعد تعسفياً – حكم مشار إليه آنفاً .

انظر عكس ذلك لبيب شنب والذى يميل إلى أن الإنهاء فى فترة الاختبار يعـــد حقـــاً مطلقاً لصاحب العمل – عند القضاء الفرنسى – المرجع السابق ص ١٢٦ بند ٩٢ .

فى اعتباره الشخصى ووجهة نظره الخاصة من حسـن التعـاون، وحسـن الخلق، والكفاءة، والإنتاج، وغير ذلك من الأمور التى تكون موضعاً لتقديـر صاحب العمل على ما بين أصحاب الأعمال من اختـلاف فـى المشـارب، والنزعات على أن يصدر هذا التقدير متفقاً مع السلوك المـألوف للشـخص العادى (1) .

---

(1) من حكم، القاهرة الابتدائية/ ١٩٥٥/٢/١٩/ الفكهانى/ جـ١/ ص ٢٩٠ .

الفصل الثانى

أركان عقد العمل وشروط صحته

تمهيد وتقسيم :

١٠٣ - أشرنا آنفاً أن عقد العمل عقد رضائى، يكفى فيه أن يتبادل طرفيه التعبير عن ارادتين متطابقيين لينعقد العقد .

- هذا التراضى، ينصب على عناصر العقد الأساسية : الأجر، والعمل، ومدة العقد .

- وبشرط لصحة عقد العمل، شأنه فى ذلك شأن سائر العقود .
- أن تتوافر الأهلية اللازمة للمتعاقدين لإبرامه .
- وأن يخلو العقد من عيوب الرضا (الغلط، والتدليس، الإكراه، الاستغلال).

وفيما يتعلق بإثبات العقد، فإن قواعد الإثبات تختلف فى عقود العمل التى تخضع للتقنين المدنى عنها فى تلك العقود التى تخضع لقانون العمل .

١٠٤ - وتبعاً لذلك، نتناول التراضى فى عقد العمل - فى مبحث أول على أن نعرض لإثبات العقد - فى مبحث ثان .

المبحث الأول

التراضى ([1])

تمهيد وتقسيم :

١٠٥ - عقد العمل فيما ذكرنا من العقود الرضائية، ولا يشترط لانعقـــاده أى شكل معين. إذ يكفى أن يتبادل المتعاقدين صاحب العمل، العامل التعبير عـــن إرادتين متطابقتين .

وإذا كان وجود الرضا يكفى لانعقاد العقد فقد يحدث أن يوجد الرضــــا، ولا ينعقد العقد لوجود نص يحرم أو يمنع التعـــاقد علـــى العمـــل، لأســـباب اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية .

١٠٦ - وسوف نعرض بداية التراضى من حيث : وجود الرضا، ثم والقيود الواردة على التعاقد (المطلب الأول) - ثم صحة التراضى - المطلب الثانى .

المطلب الأول

وجود الرضا وصحته

أولاً - وجود الرضا :

١٠٧ - عقد العمل، اتفاق يتعهد بمقتضاه، العامل بأن يؤدى عملاً لحســـاب، وتحت إشراف ورقابة صاحب العمل، لقاء أجر معلوم. وقد ذكرنا أنـــه يكفـــى لانعقاد العقد توافر ركن التراضى ولا يشترط أن ينصب التراضى فى شـــكل

([1]) ويجب أن يكون محل عقد العمل مشروعاً وألا يكون سبب الإلتزام مخالفـــاً للنظـــام العام أو الآداب وتنطبق فى هذا الصدد، أحكام القواعد العامة .

معين. ويجب أن يتم التراضى على مسائل عدة ورد النص عليها بالمادتين : ٦٧٤ من القانون المدنى و ٢٩ من قانون العمل هى : ماهية العمل الذى يؤديه العامل – والأجر، ومدة العقد، على التفصيل التالى :

١ – الاتفاق على العمل الذى يؤديه العامل :

١٠٨ – يجب بداية الاتفاق على ماهية العقد، أى على العمل الذى يؤديه العامل. فإذا حدث اختلاف على العمل الذى يؤديه العامل، لا ينعقد العقد. وبالتالى فإذا قصد صاحب العمل تكليف العامل بأعمال النظافة وقصد العامل "قيادة سيارة لا ينعقد العقد لعدم التراضى على ماهية العقد أو التراضى على العمل".

كما ينبغى أن يكون العمل معيناً أو على الأقل قابلاً للتعيين وتعيين العمل يمكن أن يكون صراحة أو ضمناً .. والتعيين الضمنى إنما يستفاد من ظروف وملابسات التعاقد – فالشركات التى تعمل فى المحاسبة مثلاً، عندما تعلن عن حاجتها إلى شخص حاصل على مؤهل فى المحاسبة. فإن هذا يفيد أن العمل المطلوب يتعلق بالمحاسبة ([1]). والمصانع، والورش الميكانيكية. عندما تعلن عن حاجتها إلى مهندس ميكانيكى. فإن هذا يفيد قيامه بأعمال الصيانة الميكانيكية وما إليها .

كذلك الحال فإن مكتب المحاماة الذى يعلن عن حاجته إلى شخص حاصل على ليسانس الحقوق، فإن هذا يعنى قيامه بأعمال المحاماة .

([1]) لبيب شنب، المرجع السابق – ص ١٣٢ – وتنص م ١٣٣ مدنى على أنه "لم يكن محل الالتزام معيناً بالذات، وجب أن يكون معيناً بنوعه، ومقداره – وإلا كان باطلاً – ويكفى أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره" .

ولا يشترط ليكون العمل معيناً أن يحدد جنس العمل، ومداه، أو نطاقه فيكفى فقط الاتفاق على العمل المطلوب. وفى تحديد جنس العمل ومداه تنطبق أحكام ٦٨٢/٢ مدنى التى تبين أن نوع العمل، ومداه يتحدد بالأعمال المماثلة لدى صاحب العمل - إلا فيرجع إلى العرف الجارى فى المهنة فى جهة العمل فإذا لم يوجد عرف تولى القاضى تحديد نوع الخدمة، ومداها وفقاً لمقتضيات العدالة .

وتأكيداً لذلك حكم بأنه، فى تعيين العمل يكفى بيان جنس الخدمة بغير تحديد لنوعها، ومداها فى عقد العمل، وفى تحديد نوع الخدمة الواجب على العامل أداؤها، وفى تحديد مداها يتعين الرجوع إلى الأعمال التى يقوم بها نظراؤه، وألا تحددت بالرجوع إلى العرف، فإن لم يوجد تولى القاضى تحديدها وفقاً لمقتضيات العدالة (1) .

٢ - الاتفاق على الأجر (2) :

١٠٩ - لا يكفى لانعقاد العقد. الاتفاق على العمل المطلوب. بل يلزم أن تتجه نية العامل للحصول على أجر مقابل العمل الذى يؤديه وتتجه نية صاحب العمل إلى دفع الأجرة. فإذا قصد العامل القيام بالعمل مجاناً. فإن العقد لا يكون عقد عمل، وإنما يدخل فى طائفة عقود التبرع ومع ذلك يفترض فى أداء الخدمة أن تكون بأجر إذا كان قوام هذه الخدمة عملاً لم تجر العادة بالتبرع به أو عملاً داخلاً فى مهنة أو حرفة من أداء (3) .

---

(1) نقض ١٩٦٧/٣/١٥/ أحكام النقض/ س ١٨/ ص ٦٣٦ .

(2) وسوف نتكلم عن الأجر تفصيلاً فى آثار عقد العمل - بالنسبة لصاحب العمل .

(3) م ٦٨١ مدنى .

١١٠ – ويعرف الأجر بأنه المقابل remuneration الذى يحصل عليه العامل لقاء قيامه بأداء العمل. فإذا لم يتفق الطرفان على الأجر، وجب تطبيق القواعد العامة الواردة فى م ١/٦٨٢ مدنى ومؤداها إن التراضى يتطلب أن يكون الأجر معيناً فى العقد أو قابلاً للتعيين .

فإذا لم تنص العقود الفردية أو الجماعية أو لوائح المصنع على الأجر الذى يلتزم فيه صاحب المصنع أخذ بالسعر المقرر لعمل من ذات النوع أن وجد وإلا قدر أجرة طبقاً لعرف المهنة، وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل، فإن لم يوجد عرف تولى القاضى تقدير الأجر، وفقاً لمقتضيات العدالة – م ١/٦٨٢ مدنى .

٣ – التراضى على مدة العقد :

١١١ – عقد العمل يمكن أن يكون لمدة محددة، ويمكن أن يكون غير محدد المدة – م ١/٦٧٨ مدنى .

فإذا كان العقد لمدى حياة العامل أو صاحب العمل أو لأكثر من خمس سنوات، جاز للعامل أن ينهى العقد بعد خمس سنوات .

وإذا لم يتضمن الاتفاق مدة معينة اعتبر أن الطرفين قد تراضيا على عدم تحديد المدة فينعقد العقد ويكون غير محدد المدة وفى هذه الحالة يكون لأى من المتعاقدين الحق فى إنهائه بإرادته على ما سنرى فيما بعد .

ثانيا – القيود الواردة على حرية التعاقد :

١١٢ – المبدأ العام، هو حرية التعاقد على العمل. فلكل شخص كامل الحرية أن يتعاقد على عمل سواء بوصفه عاملاً أو صاحب عمل. فكل عمل مشروع يصلح أن يكن محلاً للتعاقد .

ثانياً – قيود التعاقد :

قد يفرض المشرع لإعتبارات سياسية، أو اجتماعية بعض القيود علـــى العمل. ومثال الأولى، أن يكون أحد طرفى العلاقة (العامل أو صاحب العمل) أجنبياً. ومثال الثانية . القيود الخاصة بعمل المرأة، وعمل الأحداث .

ونتناول هذه القيود فيما يلى :

١ – القيود التى تفرض لاعتبارات إنسانية واجتماعية :

وهذه القيود تتمثل فى قواعد خاصة لتشغيل النساء - والأحداث وبمعنـــى آخر فهى قيود خاصة بالجنس والسن. ونزيد الأمر إيضاحاً فيما يلى :

أ – القيود الخاصة بالنساء :

١١٣ – ذكرنا أن م ١ من قانون العمل الجديد وهي بصدد تعريـــف العـــامل أوضحت أنه كل شخص طبيعي يعمل لقاء أجر لدى صاحب عمـــل، وتحـــت إدارته، أو إشرافه .

والشخص الطبيعى اصطلاح يشمل الرجـــل، والمـــرأة وتـــأكيداً لمبـــدأ المساواة فى العمل بين الرجل والمرأة نصت م ١٥١ مـــن قـــانون العمـــل تسرى على النساء العاملات جميع النصوص المنظمة لتشـــغيل العمـــال دون تمييز بينهم فى العمل الواحد .

ونرى أن مبدأ المساواة بين الرجل، والمرأة يجب أن يكون فى الحقـــوق التى تترتب على أداء العمل. مثل الأجر، والصحة، والسلامة. ولا تكون فـــى الالتزامات أو الأعباء الناشئة عن العمل فقط .على أن مبـــدأ المســـاواة بيـــن العامل، والعاملة، لا يمنع مراعاة بعض الاعتبارات الإنسانية والاجتماعية فى تشغيل النساء .

وقد تنبه المشرع المصرى شأنه فى ذلك شأن المشرع فى معظم دول العالم لذلك فنص على قيود تتعلق بوقت، أو زمان العمل، وقيود تتعلق بنوع العمل بالنسبة للمرأة بما تتضمنه من مزايا أكثر وشروط عمل أفضل .

١١٤ – وفيما يتعلق بوقت العمل :

نصت م ١٥٢ على أنه لا يجوز تشغيل النساء فى الفترة ما بين الساعة الثامنة مساء والسابعة صباحاً إلا فى الأحوال والأعمال والمناسبات التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الدولة للقوى العاملة. وتطبيقاً لهذا النص. فقد صدر القرار الوزارى ١٩٨٢ الذى يحدد نوعين من الأعمال .

الأولى وهى الأعمال التى يجوز للنساء فيها العمل ما بين الثامنة مساء، والسابعة صباحاً – أى العمل ليلاً – مثل العمل بالمطارات والسياحة، والفنادق([1]) ... وغيرها .

والثانية الأعمال التى يجوز فيها استثناءً تشغيل النساء لجزء من الليل – ما بين الثامنة، والعاشرة مساء ([1]) فى مصانع الغزل والنسيج عند عدم توافر

([1]) القرار الوزارى رقم ١٩٨٢/٢٣ يحدد الأعمال التى يجوز فيها تشغيل النساء ما بين الثامنة مساء – والسابعة صباحاً (م١) العمل فى الفنادق، والمطاعم، ودور اللهو، والمجال التجارية، والمستشفيات، ودور العلاج، والصيدليات، وأجهزة الإعلام، والعمل بالمشروعات الخاضعة لقانون الاستثمار، المطارات، السياحة الطيران .. والعمل لتلافى خسارة محققة لمواد قابلة للتلف. والأعمال التى يجوز فيها تشغيل النساء فى الفترة ما بين الثامنة، والعاشرة مساء هى العمل فى شركات، ومصانع الغزل، والنسيج عند عدم توفر العمالة من الذكور، وكذلك فى مكاتب المحامين، والمحاسبين، والمعارض، والأسواق الدولية (م٢) وانظر حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق – ٣٦٢ بند ٢٩٦ وما بعدها. ويستثنى من الخضوع لهذه القيود – العاملة فى مجال الزراعة البحتة – الوقائع المصرية/ ع ٣٦/ ١٣/٢/١٩٨٢ .

العمالة من الذكور وكذلك فى مكاتب المحامين، والمحاسبين، والمعارض والأسواق الدولية ويلزم لتطبق هذا الاستثناء الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة مع تحمل صاحب العمل بتوفير وسائل الانتقال والرعاية

ولا يخفى أن خطر تشغيل النساء ليلاً يستهدف الحفاظ على الواجبات العائلية للعاملة. فضلاً عن أن تشغيل النساء ليلاً يؤدى إلى الإضرار بصحتهن وحرمانهن من الراحة فى الليل. هيك عن أن القوة الجسمانية، والنفسية للمرأة أضعف من الرجل. ومخالفة هذه الأحكام يترتب عليه من ناحية أولى بطلان عقد عمل المرأة ومن الناحية أخرى الحكم على صاحب العمل، بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرة جنيهات. وتتعدد الغرامة بقدر عدد العاملات التى وقعت فى شأنهن المخالفة وتتضاعف العقوبة فى حالة العود المادة ١٧٤/عمل .

١١٥ - وفيما يلى يتعلق بنوعية عمل المرأة :

فقد نصت المادة ١٥٣/ عمل على أنه لا يجوز تشغيل النساء فى الأعمال الضارة بهن صحياً، أو أخلاقياً، وكذلك فى الأعمال الشاقة أو غيرها من الأعمال التى تحدد بقرار من وزير القوى العاملة (٢) .

ولقد صدر القرار الوزارى فى عام ١٩٨٢ والذى يضيف لهذه الأعمال أى أعمال خطرة، وأعمال شاقة تحتاج إلى قوة عضلية، وأعمال يخشى منها

---

(١) م ١٧٤ من قانون العمل الجديد .

(٢) القرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٢ .

على أخلاق المرأة. مثل العمل فى البارات، ونوادى القمار (1). والعمل فى المناجم والمحاجر وصناعة الأسفلت، ودبغ الجلود، واللحام بالأكسجين، وإدارة الماكينات المتحركة ... والمهم أن صاحب العمل المخالف لحكم النص المذكور يتعرض لعقوبة الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد عن عشرين جنيهاً. وتتعدد العقوبة بتعدد المخالفة .

ب - القيود الخاصة بتشغيل الأحداث :

١١٦ - تنص م ١٤٤ من قانون العمل على أنه يحظر تشغيل أو تدريب الصبية قبل بلوغهم اثنتى عشر سنة كاملة. والنص يتعلق بالنظام العام. وبالتالى يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً عمل الصبى قبل سن الثانية عشر. أما من بلغ سن الثانية عشر فيجوز كقاعدة عامة - التعاقد معهم. ومع ذلك يجوز بقرار من وزير القوى العاملة، فى بعض الأعمال، اشتراط أن يبلغ الصبى سناً أكبر من هذه السن .

وقد صدر القرار الوزارى رقم ١٢/ ١٩٨٢ ليحدد الأعمال التى لا يجوز ممارستها لمن تقل سنه عن ١٥ سنة بما فى ذلك العمل أمام الأفران، والمخابز ومعامل تكرير البترول، ومعامل الأسمنت، ومعامل الثلج، ومحلات التبريد ... الخ .

---

(1) هذا بالرغم أن القرار اللاحق "رقم ٢٣" لنفس الوزير، قد سمح للمرأة بالعمل ليلاً، فى دور اللهو، وقد يثور التناقض، والتعارض، بين السماح، فى القرار رقم ٢٣ - والمنع فى القرار رقم ٢٢ ومن الناحية العملية يصعب الفصل بين مفهوم "دور اللهو" - ومفهوم "البارات" .

ثم صدر القرار الوزارى رقم ١٣/ ١٩٨٢ ليحدد الأعمال التى لا يجوز ممارستها لمن تقل سنه عن ١٧ سنة بما فى ذلك العمل فى المناجم، والمحاجر وصناعة الكاوتشوك، والعمل فى المدابغ ... الخ .

وقاعدة حظر تشغيل أو تدريب الصبية قبل بلوغهم سن الثانية عشر ذات هدف مزدوج حماية صحة الصبى، وإتاحة الوقت لنموه الجسمانى، والنفسى السليم. إتاحة الفرصة للتعليم الإلزامى، الذى ينمى الطفل نفسياً، وعقلياً. وهى أهداف يسعى إليها المجتمع وإن كان الواقع بغير ذلك .

١١٧ - وفى كل الحالات فإن قيود تشغيل الأحداث تتعلق بنوعين من الحظر: الأول : حظر تشغيل الصبية قبل سن الثانية عشرة. وقد ذكرنا أنه حظر يتعلق بالنظام العام. وهناك حظر على تشغيل الصبية حتى بعد بلوغ سن الثانية عشر إذا صدر قرار وزارى بذلك. فهل يتعلق هذا الحظر أيضاً بالنظام العام .

اختلف الفقه، والقضاء فى الإجابة على هذا السؤال فالبعض على أنه حظر يتعلق بالنظام العام. فهو مقرر للمصلحة العامة بحمايته للأحداث ([1]). بحيث يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً كل اتفاق يخالف ذلك .

وترى محكمة النقض المصرية أن هذا الحظر قد تقرر لمصلحة خاصة بالحدث نفسه ومن ثم فهو لا يتعلق بالنظام العام ومخالفته لا يجعل العقد

([1]) انظر فى تأييد هذا الرأى لبيب شنب - المرجع السابق ص ١٥٦ - حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٣١٨ الذى يؤيد هذا الرأى ضمناً بانتقاده للرأى الآخر .

باطلاً بطلاناً مطلقاً. ولا يؤثر مخالفة القرار الوزارى على صحة قيــام عقــد العمل ما لم يتمسك به الحدث ([1]) .

ونرى أن حظر تشغيل الحدث الذى بلغ الثانية عشر لبعـــض الأعمـــال مقصود به المحافظة على صحة الصبية، ومقصود به حماية مصلحة المجتمع فهو إذن حظر يتعلق بالنظام العام .

ونلفت النظر، أنه فى الحالات التى يجوز فيها تشغيل الحـــدث (أى بعـــد سن ١٢ سنة) فلا يجوز تشغيله أكثر من ست ساعات فى اليوم، ويجـــب أن تتخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعـــام، والراحـــة لا تقـــل فـــى مجموعها عن ساعة واحدة وتحدد هذه الفترة، أو الفترات بحيـــث لا يشـــتغل الحدث أكثر من أربع ساعات متصلة وفى جميع الأحوال لا يجـــوز تشـــغيل الحدث ما بين السابعة مساء والسادسة صباحاً .

٢ - القيود القائمة لاعتبارات سياسية وأمنية :

ونكتفى بدراسة القيود القائمة لاعتبارات سياسية أو أمنية الـــواردة فـــى قانون العمل. وهى نوعان : أو - القيود الخاصة بعمل الأجـــانب - ثانيـــاً - القيود الخاصة بعمل المصرى لدى صاحب عمل أجنبى وذلك علـــى النحـــو الآتى :

([1]) نقض ١٩٨١/٤/١٩ - الطعن رقم ٧٨. س ٥٠ ق - مجموعة الهوارى - المرجـــع السابق - جـ٤ - ص ٢٨٧ رقم ٧٦ - وقد أشار إليه لبيب شنب وانتقده نقداً عنيفـــاً المرجع السابق ص ١٥٦ - الحاشية. كذلك أشار إليه حسام الدين الأهوانى وانتقـــده انتقاداً عنيفاً - المرجع السابق ص ٣١٨ والحاشية .

Nerra – Burra Nul ne les voit, nul n'en fait cas : les travailleurs enfants en inde. Rev. int du travail. 1989. N 5 – 128 .

أ - القيود الخاصة بعمل الأجانب :

١١٩ - نصت م ٢٧ من قانون العمل أنه لا يجوز للأجانب أن يزاولوا عملاً داخل اقليم مصر إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك. ويستهدف المشرع بهذا القيد، المحافظة على سوق العمل المصرية وتوفير فرص العمل لأبناء الوطن ... و محاربة البطالة التى قد تترتب على منافسة الأجانب للوطنيين .

ومع ذلك فإنه يجوز تشغيل الأجنبى فى مصر بشرطين : الأول : أن يكون الأجنبى قد صرح له بالإقامة فى مصر بقصد العمل. والثانى أن يصدر ترخيص من وزير العمل بالسماح للأجنبى، للعمل فى مصر ويتم تحديد شروط الحصول على ترخيص العمل للأجنبى بقرار من وزير العمل ويصدر الترخيص من مديرية القوى العاملة الواقع فى دائرتها المركز الرئيسى .

وإذا كان المشروع يخضع لقانون استثمار رأس المال العربى والأجنبى (١٩٧٤/٤٣). فإن ترخيص العمل للأجانب يصدر من مكتب التراخيص التابع للهيئة العامة لاستثمار المال العربى والأجنبى (١) .

ونظراً لأن مبدأ المعاملة بالمثل الذى يقوم عليه شرط الحصول على ترخيص العمل قد يعوق تقدم المشروعات ويغلق الأبواب فى وجه الخبرات الأجنبية، ونقل التكنولوجيا .

فقد أجازت م ٢٨ من قانون العمل تحديد حالات يجوز فيها لوزير العمل إعفاء الأجانب من شرط الحصول على الترخيص، وكذلك من شروط المعاملة بالمثل .

---

(١) لبيب شنب - المرجع السابق ص ١٦١ .

وكذلك حالات يعفى فيها الأجنبى من شرط الحصول على ترخيص بالعمل على أن يلتزم صاحب العمل الذى يستخدم بإخطار إدارة القوى العاملة بذلك خلال ٤٨ ساعة من مزاولة الأجنبى لعمله .

ويبقى أن نؤكد بأن النص الخاص بحظر عمل الأجانب فى مصر، يتعلق بالنظام العام، ومخالفته يترتب عليها أن يكون عقد عمل الأجنبى باطلاً بطلاناً مطلقاً .

وفضلاً عن جزاء البطلان نصت المادة ١٦٩ من قانون العمل على أن صاحب العمل أو مدير المنشأة أو من ينوب عن أيهما أو العامل، الذى يخالف الأحكام المذكورة. يعاقب بالحبس مدة ثلاثة أشهر، وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن مائتين جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

ب - القيود الخاصة بعمل المصرى لدى صاحب عمل أجنبى :

١٢٠ - يقصد بصاحب العمل الأجنبى، كل شخص لا يتمتع بالجنسية المصرية. سواء كان مكان العمل فى مصر أو الخارج. ويستوى أن يكون هذا الشخص عاماً كدولة أو حكومة أجنبية أو إدارة أو فرعاً تابعة لها. أو يكون شخصاً خاصاً "كالشركات والجمعيات" (1) .

وقد تناول القانون ١٧٣/ ١٩٥٨ هذا القيد بالنص على أنه يحظر على المصريين أن يتعاقدوا للعمل أو أن يعملوا فى جهة دولية، أو أجنبية دون إذن سابق من وزير الداخلية. وقد ذكرت المادة ١ من القانون الخاص بالعمل فى الهيئات الأجنبية عدة أمثلة للجهات التى يحظر على المصريين العمل بها إلا

---

(1) القانون رقم ١٧٣/ ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ١٩٧٢/٦ .

بعد الحصول على إذن كالحكومة أو الشركة، الهيئة، والمؤسسة والمنظمة الدولية الأجنبية والفروع، والمكاتب التابعة لها .

ومن هذه النصوص فإن الجهات التى يحظر العمل فيها بالنسبة للمصريين كلها تعد أشخاصاً اعتبارية. وبالتالى لا يدخل فيها الأشخاص الطبيعيين .

والتفرقة فى حظر العمل على المصريين بين الأشخاص الاعتبارية، والأشخاص الطبيعيين. لا تستند إلى أساس من الواقع أو القانون. ويؤكد ذلك أن الغرض من النص على ما ورد بمذكرته الإيضاحية هو الحرص على سمعة وكرامة المصرى، والمحافظة على خبرات، وكفاءة المصريين - فلا يعمل لدى صاحب العمل الأجنبى إلا الأيدى العاملة التى يمكن الاستغناء عنها مؤقتاً أو دائماً (١) .

وهذا الغرض يتحقق سواء كان صاحب العمل الأجنبى شخصاً اعتبارياً، أو شخصاً طبيعياً .

وحظر عمل المصريين فى الجهات الأجنبية أو الدولية إلا بعد الحصول على إذن حظر عام ينطبق على العمل المأجور أو حتى على العمل التبرعى دون مقابل المادة ١ من القانون ١٩٧٣/ ١٩٥٨ فالعبرة هى بالعمل فى ذاته وليس بالعمل المأجور .

---

(١) انظر فى اعتبار ذلك أمثلة لم ترد على سبيل الحصر. لبيب شنب - المرجع السابق ص ١٦٣ .

وطلب الحصول على إذن بالعمل لدى جهة أجنبية أو دولية يقدم إلى مصلحة الأمن العام. وتكون مدة الإذن ثلاث سنوات إذا كان العمل فى مصر وسنة واحدة إذا كان خارج مصر. ويجوز لوزير الداخلية أن يسحب الإذن إذا أتى الأجنبى عملاً يخل بالولاء نحو مصر أو يخل بواجباته السياسية أو العسكرية .

وجدير بالملاحظة أن القيد الخاص بعمل المصريين بالهيئات الدولية والأجنبية يتعلق بالنظام العام، ومخالفة الحظر يترتب عليها بطلان العقد بطلاناً مطلقاً .

كما يعاقب المخالف بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تجاوز سنتين، وبالغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه، ولا تزيد عن الألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

المطلب الثانى
صحة عقد العمل

١٢١ – طبقاً للقواعد العامة ينبغى أن يصدر الرضا، ممن يملكه قانوناً غير مشوب بأى عيب من عيوب الإرادة .

وسوف نعرض بإيجاز لأهلية المتعاقدين ثم لعيوب الإرادة .

أولاً – الأهلية :

١٢٢ – يرى البعض أن عقد العمل، من أعمال الإدارة. وبالتالى يكون للقاصر المأذون له بالإدارة، أو للقاصر المأذون له بالاتجار أن يبرم عقد

العمل الفردى "م ٥٦" من قانون الولاية على المال" كما يثبت للقاصر إذا بلغ سن ١٦ سنة - بل يجوز أيضاً للقاصر الذى يبلغ سن السابعة فى حدود ما يسلم له أو يوضع تحت يديه عادة من مال لأغراض نفقته اليومية أن يبرم عقد عمل. ويراعى فى ذلك أحكام قانون العمل التى تحدد حداً أدنى لسن تشغيل الأحداث وهو إثنى عشر سنة "م ١٤٤ عمل" .

وطبقاً لنص م ١٥٠ - على صاحب العمل أن يسلم إلى العامل نفسه أجره أو مكافآته أو غير ذلك مما يستحقه، ويكون هذا التسليم مبدءاً لذمته .

وقد جعل المشرع أهلية قبض الأجر للعامل إثنى عشر سنة علماً بأن الحد الأدنى لتشغيل الأحداث - كما أسلفنا - هو إثنى عشر سنة. وبذلك فقد وحد المشرع أهلية التعاقد للعامل مع أهلية قبض الأجر .

وفيما يتعلق بأهلية صاحب العمل يلاحظ خلو قانون العمل من نص خاص فى هذا الشأن. لذلك يتعين الرجوع إلى القواعد العامة فى شأن الأهلية الواردة فى القانون المدنى، وفى قانون الولاية على المال .

وعقد العمل من العقود التى تدور بين النفع والضرر ، ذلك أن صاحب العمل يدفع أجراً مقابل حصوله على عمل العامل وبالتالى يعترف له بأهلية إبرام عقد العمل فى حدود هذا الوصف (1) .

ثانياً - عيوب الإرادة :

- عيوب الإرادة هى الغلط ، والتدليس ، والإكراه - والاستغلال.

---

(1) انظر عدلى خليل - المرجع السابق - ص ١٤ .

١ - الغلط :

١٢٣ - يكون العقد قابلاً للإبطال، إعمالاً للمبادىء العامة. إذا وقع أحد طرفيه فى غلط توافرت فيه شروط، الغلط الجوهرى، الواقع على ذات المتعاقدين "م ١٢١ وما بعدها من القانون المدنى" .

وبتطبيق القواعد العامة للغلط على علاقات العمل، فإن العقد يكون قابلاً للإبطال إذا وقع على شخصية العامل فالغالب أن يبرم عقد العمل لاعتبارات شخصية intutu persona كمن يتعاقد مع فنان أو محاسب أو طبيب أو محامى لاعتبارات ذاتية .

وقد ينصب الغلط على صفات العامل الجوهرية كحسن السمعة لمربية الأطفال أو لمدرس فى مدرسة خاصة للبنات وغير ذلك .

٢ - التدليس :

١٢٤ - والتدليس هو ايقاع المتعاقد فى غلط يدفعه إلى إبرام العقد "م ١٢٥ مدنى" .

والتدليس بوصفه عيباً من عيوب الرضا يشترط فيه عنصران استعمال طرق احتيالية manoeuvres،وأن يكون التدليس دافعاً إلى التعاقد .

وقد استقر قضاء محكمتنا العليا على أنه "يشترط فى الغش والتدليس أن يكون ما استعمل فى خداع المتعاقد حيلة وحيلة غير مشروعة، ومحكمة الموضوع هى التى تستظهر توافر هذين العنصرين من وقائع الدعوى" ([١]) .

([١]) نقض ٢١ نوفمبر ١٩٧٣ مشار إليه فى عدلى خليل - المرجع السابق ص ٩٦ - حاشية رقم ١٥٩ .

وتنطبق هذه الأحكام على علاقات العمل. فإن عقد العمل يصبح قابلاً للإبطال إذا اتجه العامل إلى اصطناع شعارات غير حقيقية أو كتم أمراً جوهرياً عن صاحب العمل لو علم به لما أقدم على إبرام العقد .

٣ - الإكراه :

١٢٥ - هو ضغط "مادى أو معنوى" يؤثر على إرادة الشخص فيندفع إلى إبرام العقد - ومن النادر - فى ظل قانون العمل - أن يبرم العقد بحسب تأثير الإكراه. اللهم إلا إذا اندفع العامل إلى إبرام العقد تحت تأثير الحاجة الملحقة له ولأسرته فيوضح للشروط المجحفة التى يفرضها صاحب العمل. تحت تأثير هذه الحاجة الملاحة (1) .

٤ - الاستغلال :

١٢٦ - الاستغلال يعيب الإرادة، ويجعل العقد قابلاً للإبطال إذا توافر له عنصران أحدهما مادى، ويتمثل فى : أن يكون هناك عدم تعاجل فادح أو جسيم بين التزامات المتعاقدين،والثانى نفسى أو معنوى هو الهوى الجامع أو الطيش البين فى الطرف الواقع عليه الاستغلال .

وقد ذكرنا آنفاً بأن المشرع قد تدخل بالعديد النصوص، التى تضمن للعامل حداً أدنى من الحقوق التى لا يجوز الزوال عنها. والتى تحميه من استغلال، أو جشع صاحب العمل. وبالتالى، فمن النادر عملاً، وقوع الاختلال بين التزامات الطرفين اختلالاً شديداً بما يؤدى لإبطال عقد العمل لعيب الاستغلال .

---

(1) انظر حسن كيرة - المرجع السابق، ص ٢٧٠، جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٢٠١ .

المبحث الثاني

إثبات عقد العمل

١٢٨ – أخذاً من نص المادة ٣٠/ عمل يتعين على صاحب العمل إثبات عقد العمل، كتابه، ويحرر باللغة العربية من ثلاث نسخ: لكل من طرفيه نسخة، أما النسخة الثالثة ، فتودع مكتب التأمينات الاجتماعية المختص " .

ويجب أن يتضمن المحرر مجموعة من البيانات أهمها. اسم صاحب العمل، عنوان محل العمل – واسم العامل ومؤهله، ومهنته، ومحل اقامته، وما يلزم لإثبات شخصيته. كما يتضمن المحرر بيان العمل محل العقد – والأجر المتفق عليه وكيفية أداء هذا الأجر، والمزايا العينية والنقدية الأخرى المتفق عليها .

وفى إثبات عقد العمل يلاحظ أن المشرع يلزم صاحب العمل إثبات عقد العمل بالكتابة فى جميع الأحوال ، ولو لم تجاوز قيمة العقد قيمة الإثبات بالشهادة، خروجاً على القواعد العامة فى الإثبات. ولا يقوم مقام الكتابة سوى اليمين أو إقرار العامل .

أما العامل فيستطيع إثبات عقد العمل بجميع طرق الإثبات حتى ولو تجاوزت القيمة نصاب الإثبات بالشهادة أو كان غير محدد القيمة إذا لم يفرغ العقد فى محرر.فقد ورد بعجز المادة المذكورة بأنه إذا لم يوجد عقد مكتوب جاز للعامل وحده إثبات حقوقه بجميع طرق الإثبات، ويعطى العامل إيصالاً بما يكون قد أودعه لدى صاحب العمل من أوراق، وشهادات. أما إذا فرغ العقد في محرر فإن العامل يستند إليه لإثبات عقد العمل، ولا يجوز له، إثبات

ما يخالف الثابت فى المحرر، أو ما يجاوزه إلا بكتابة أخرى، وهذا ما تقضى به المبادىء العامة فى الإثبات ([1]) .

فإذا كان صاحب العمل تاجراً وأبرم العقد لحاجات تجارية اعتبر العمل تجارياً، ويجوز للعامل إثبات ما يجاوز الكتابة أو ما يخالفها بجميع طرائق الإثبات ([2]). أما صاحب العمل فلا يجوز له إثبات عقد العمل بطرق الإثبات التجارية لأن العقد بالنسبة للعامل يعتبر عقداً مدنياً .

١٢٩ - ويلاحظ بالتالى أن المشرع قد شدد فى قواعد الإثبات فيما يتعلق بصاحب العمل، حيث لا يكون له إثبات العقد أو أى بند من بنوده إلا بالكتابة. كما خفف المشرع في قواعد الإثبات الخاصة بالعامل. حيث يجوز له الإثبات بجميع الطرق - حتى فيما يجاوز نصاب الشهادة أو كان غير محدد القيمة .

([1]) انظر ٦١ ومن قانون الإثبات - وانظر جمال الدين زكى المرجع السابق ص ٤٠٨ - بند ٢٠٠ .

([2]) وتأكيداً لذلك حكم بأنه "لما كانت م ٤٣ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ قد نصت على وجوب إثبات عقد العمل بالكتابة، وعلى أنه إذا لم يوجد عقد مكتوب جاز للعامل وحده إثبات حقوقه بجميع طرق الإثبات وكان الطاعن قد أقام دعواه بالمطالبة بحقوقه العمالية دون أن يكون فى حوزته عقد عمل لدى مورث المطعون ضدهم مما مقتضاه أنه يجوز له وفقاً للمادة المشار إليها إثبات تلك الحقوق بطرق الإثبات كافة لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وقضى برفض دعوى الطاعن استناداً إلى أنه لا يحق له أن يركن فى الإثبات إلى البينة لينفى ما جاء بمستندات المطعون ضدهم من أنه كان يعمل مقاولاً رغم عدم وجود عقد عمل مكتوب ... فإنه يكون قد خالف القانون" - طعن رقم ٤٦٦ س ٣٨ ق جلسة ١٩٧٤/١١/٦ - س ٢٥ - ص ١٢٢٨ .

والغرض من التشديد فى الحالة الأولى هو حمل أصحاب العمل على إفراغ عقود العمال فى محررات يسهل الرجوع إليها وقت الحاجة ويسهل مراقبتها ، بما يضمن مصالح العامل .

وتأكيد لهذا الغرض، ذهبت محكمة النقض أن وجوب تحرير عقد العمل بالكتابة من القواعد التنظيمية المتعلقة بالنظام العام ([1]) .

والغرض من التيسير فى الحالة الثانية، أن العامل، هو الطرف الضعيف فى العلاقة التعاقدية، وعدم إفراغ العقد فى محرر مكتوب يرجع دائماً إلى إهمال أصحاب العمل أو تعنتهم. وقاعدة وجوب الإثبات بالكتابة بالنسبة لأصحاب العمل يكملها قاعدة أخرى ورد النص عليها بالمادة ٥٥ من قانون العمل فإن صاحب العمل يلتزم بأن ينشىء لكل عامل لديه ملفاً يتضمن بيانات "باسمه، ومهنته ودرجة مهارته، ومحل إقامته، وحالته الاجتماعية. وتاريخ ابتداء خدمته وأجره، وبيان ما حصل عليه من إجازات، وتاريخ انتهاء العمل. والغرض من هذا الملف، هو تسهيل الإشراف على تنفيذ أحكام القانون بالنسبة لإدارة تفتيش العمل، وتسهيل الإثبات فيما بين المتعاقدين"([2]). وأخيراً ألزم المشرع بالمادة ٣/٣٣ عمل، صاحب العمل بإعطاء العامل إيصالاً بما يكون قد أودعه لديه من أوراق، وشهادات .

١٣٠ – ويبقى أن ننوه بأن قواعد الإثبات الواردة بالمادة ٣٠/ عمل لا تنطبق إلا على عقود العمل الخاضعة لأحكام قانون العمل وبالتالى تظل عقود العمل

([1]) نقض – جنائى – ١٩٥٧/٢/٢٥/ البكرى/ ص ٦٥٦/ رقم ٤٥٩ – ورتبت على ذلك جميع آثار القواعد المتعلقة بالنظام العام .

([2]) جمال الدين زكى – المرجع السابق، ص ٤٢٠ – لبيب شنب – المرجع السابق ص ١٢٨ .

الخاضعة لأحكام القانون المدنى اخضع للأحكام العامة فى الإثبات – المـــادة ٦٠، وبعدها من قانون الإثبات .

الباب الثانى

آثار عقد العمل

الفصل الأول : التزامات صاحب العمل

الفصل الثانى : التزامات العامل

الباب الثانى

آثار عقد العمل ([1])

تمهيد وتقسيم :

١٣١ – عقد العمل – فيما رأينا – من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين يترتب على انعقاده يترتب على مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق العامل وصاحب العمل. هذه الالتزامات نظمها القانون المدنى ([2]) وقانون العمل كل فيما يخصه وقد تدخل المشرع، بنصوص آمره لتنظيم هذه الالتزامات بما يضيق من نطاق مبدأ سلطان الإدارة. فإن خلا قانون العمل من نص بشأنها، تعين تطبيق أحكام عقد العمل بالقانون المدنى .

١٣٢ – ونتناول بداية التزامات صاحب العمل، فى الفصل الأول ثم التزامات العامل فى الفصل الثانى .

([1]) انظر بصفة عامة فى آثار عقد العمل المراجع الآتية – باللغة العربية :

- جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ، إسماعيل غانم – المرجع السابق ص ٢٤٠، لبيب شنب – المرجع السابق ص ١٧٩، حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ٣٨٥، همام محمد محمود – المرجع السابق ص ١٧٤. وباللغة الفرنسية:

g. Tyon – caen – Du smi G – au Smic "D. 1970 chr. 33 et s. – F. Rochon. "Le salaire minimum de croissance Rev. rra. Dr. soc. 1970 – 53 – Salaires – Guide de vos. Droit – 1989. Cfdt. – A. Brun, "Le lien d'entrepridse" j.c.p. 1962 – 4 – 1719. – Catala – Franjou, "Le travail temporaire en France, problemes juridiques" dr. soc. 1969 – 233 – Apropos d'un projet de loi : Reflexion sur le travail temporaire – j.c.p. 1971 – 1 2414 .

([2]) فيما يتعلق بالأجر، على وجه الخصوص .

الفصل الأول

التزامات صاحب العمل ([1])

تمهيد وتقسيم :

١٣٤ – لم يرد نص فى القانون المدنى يحدد الالتزامات التى تقع على عـاتق صاحب العمل سوى الالتزام بدفع الأجر .

كما تضمن قانون العمل، تنظيماً دقيقاً للأجر يمكن أن نطلق بحق "النظام القانونى للأجر ([2]) .

وثمة التزامات أخرى تتعلق بأداء العمل المتفق عليـه وهـى الـتزام صاحب العمل بتأمين صحة وسلامة العامل والالتزام بالإجـازات والالـتزام بإعطاء شهادة تأدية الخدمة للعامل والالتزام بالتسوية بين العمـال، وأخـيراً الالتزام بالتنظيم القانونى للعمل من حيث الزمان والمكان .

([1]) وقد آثرنا الحديث بداية عن التزامات صاحب العمل ثم التزامات العامل وذلك للربـط بين الجزاءات التأديبية والتزامات العامل وإن كان الفقـه المصـرى يجـرى فـى مجموعة على بيان التزامات العامل أولاً ثم التزامات صاحب العمل .

([2]) جمال الدين زكى، المرجع السابق، ص ٤٣٢ بند ٢١. انظر عكس ذلك لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٣٧٨ والذى يطلق عليها الالتزامات المتفرقة وانظـر باللغـة الفرنسية ما يأتى :

P. Allemandu, les salaries legaux. J.c.p. 1955 – ed – c.i. 55932. – j. H. RocH, Montant du salarie et j – cl. N 26. – J.H, RocH. Salarie et accessoires – J – cl – 26 – n 27 – G. Lyon Caen – J. Pellissier. Droit du travail. 14 em ed – 1988 – Dalloz .

١٣٥ – ونتناول أهم هذه الالتزامات وهى الالتزام بدفع الأجر (المبحث الأول) – الالتزام بالتنظيم القانونى للعمل (المبحث الثانى) ثم الالتزامات الأخرى (المبحث الثالث) .

المبحث الأول
الالتزام بدفع الأجر

تمهيد وتقسيم :

١٣٦ – الأجر فيما قدمنا هو أحد العناصر الأساسية التى تميز عقد العمل عن غيره من العقود فالعامل يؤدى عملاً مقابل الحصول على الأجر، وصاحب العمل يعطى الأجر مقابل الحصول على العمل. وبعبارة أخرى، فإن الأجر ليس فقط أحد العناصر الأساسية لعقد العمل، وإنما كذلك الالتزام الرئيسى لصاحب العمل .

١٣٧ – وسوف نعرض للأجر كأهم التزام يقع على صاحب العمل على النحو الآتى بيانه :

١ – تعريف الأجر ومناط الالتزام بدفع الأجر– مطلب أول .

٢ – طرق تحديد الأجر – مطلب ثان .

٣ – صور، وملحقات الأجر – مطلب ثالث .

٤ – وأخيراً النظام القانونى للأجور – مطلب رابع .

المطلب الأول

ماهية الأجر – ومناط الوفاء به

١٣٨ – الأجر Salarie هو كل ما يتقاضاه العامل مقابل عمله أو هو ثمـــن العمل. فكل ما يلتزم به صاحب العمل فى مواجهة العامل نظـير قيـام هـذا الأخير بأداء العمل ؛ محل العقد، يسمى أجراً. وقد استقر قضـاء محكمتنـا العليا على أن الأجر يشمل كل ما يستحقه العامل فى مقابل أداء العمل أياً كان نوعه، وأياً كانت طريقة تحديده، وأياً كانت تسميته ([1]). ويترتب علـى ذلـك نتيجتين هما :

النتيجة الأولى :

١٣٨ – أن الأجر هو مقابل العمل الذى يقوم به العامل وبالتـالى فـإن مـا يعطى للعامل بغير أن يكون مقابل أداء عمله لا يدخل فـى معنـى الأجـر. وتفريعاً على ذلك فإن التعويض على الفصل التعسفى لا يدخل فـى مفـهوم الأجر. لأنه لا يستحق مقابل أداء العمل بل مقابل الفصل التعسفى .

وفى حكم لمحكمة النقض أنه يشترط لاستحقاق الأجر أن يكـون عقـد العمل قائماً ([2]). وفى حكم آخر أن الأصل فى استحقاق الأجـر، أنـه لقـاء العمل الذى يقوم به العامل، ولما كان الطـاعن لا ينـازع فـى أن الشـركة

([1]) نقض ٢٢ أبريل ١٩٨٥ – الهوارى – جـ٦ – ص ١٦ وانظر الإسـكندرية ٢٤ – ٦ – ١٩٧٧ – مدونة الفكهانى – جـ ١ ص ٢٧٦ – مشار إليه فى حسن كيرة المرجع السابق ص ٤٠٩ – الحاشية .

([2]) الطعن رقم ١٠٩٩ س ٥٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧ الطعـن رقـم ١٣٠٧ س ٤٨ ق ١٩٨٥/٢/٤ الطعن رقم ٤٠٥ س ٥٥ ق جلسـة ١٩٨٥/١/٢١ شـعلة – المرجـع السابق س ٣٦ .

الذى يقوم به العامل، ولما كان الطاعن لا ينازع فى أن الشـــركة المطعـــون ضدها الأولى أنهت خدمته اعتباراً من ١٩٦٩/٧/١ فإن الحكم الابتدائى الـذى أيده الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم أحقية الطاعن فى المطالبة بأجرة عـــن المدة اللاحقة لإنهاء خدمته يكون قد التزم صحيح القانون .

وإذا وضع العامل نفسه تحت أمره صاحب العمل، ولم يؤد العمـــل فعلاً ولو يكن ذلك لخطأ صاحب العمل، وإنما لأســـباب اقتصاديـــة بحتـــة – "انخفاض الطلب، نقص المواد الأولية أو الانكمـــاش الاقتصـــادى .. الـــخ". فالقاعدة أن صاحب يلتزم فى هذه الحالة يدفع الأجر كاملاً للعامل ما لم يثبـــت أن عدم القيام الفعلى بالعمل يرجع إلى سبب أجنبى لا يد له فيـــه. فـــإذا لـــم يستطيع إثبات السبب الأجنبى كان مسئولاً عن أجره العـــامل طـــوال فـــترة الانقطاع ([1]) .

وفى مقابل ذلك إذا قام بالإضراب فريق من عمـــال المنشـــأة فإنـــهم لا يستحقون أجراً عن الفترة التى لم يباشرون فيها العمل بإرادتهم .

ويفهم من هذا أن التزام صاحب العمل بدفع الأجرة، هو التزام بتحقيـــق نتيجة. ويمكن للعامل إثبات تخلف هذه النتيجة بإقامة الدليل على حضوره فـــى المكان، والزمان المحدد للعمل. فإذا استطاع صاحب العمل إثبـــات الســـبب الأجنبى لا يلتزم بدفع الأجر للعامل. ومع ذلك ليس هناك ما يمنع مـــن قيـــام صاحب العمل بدفع الأجر كاملاً أو على الأقل جزء منه إذا كان هناك عـــرف مهنى. يقضى بذلك اعتباراً، بـــأن للأجر طابـــع حيوى للعامل وهـــو أساس

([1]) فى هذا المعنى همام محمد محمود – المرجع السابق ص ٢٨٢ – وانظر فى معنـــى السبب الأجنبى م ١٦٥ مدنى .

معيشته. ولذا، فقد نصت المادة ٣٦ من قانون العمل على التزام صاحب العمل بدفع نصف أجر العامل حتى، ولو كان عدم أداء العمل يرجع إلى سبب أجنبى لا يد لصاحب العمل فيه ([1]) شريطة أن يحضر العامل إلى مقر عمله فى الوقت المحدد للعمل، ويكون مستعداً لمباشرة العمل .

النتيجة الثانية :

١٣٩ - أن الأجر هو حق العامل ناشئاً عن عقد العمل وبالتالى فإن ما يعطى للعامل خارج نطاق حقوقه لا يعد أجراً. فالأجر مقابل العمل، لا ما يعطى للعامل على سبيل التبرع. ويثور بصدد هذه النتيجة مسألة بدل السفر، وهو ضرورى لأداء العمل - هل يعد أجراً أم لا ؟-بالنظر إلى أن الأجر هو حق العامل عن أداء العمل، لا يعد بدل السفر أجراً .

وفى القانون الفرنسى لا يختلف المعنى عما هو مقرر بالقانون المصرى وهو كل مبلغ أو ميزة للعامل متفق عليها بسبب العمل. ويأخذ معنى الأجر، كل مبلغ يقدم للعامل حتى خارج دائرة العمل، كما لو كان بديلاً للأجر، مثل تعويض الإجازة المدفوعة، والتعويض الكامل للمرض ([2]) .

والاتفاق يحدد المبلغ الواجب دفعه، وطبيعته، وطريقة حسابه .- ويتحدد كقاعدة عامة بالنظر إلى سوق العمل أى بالنظر إلى قيمة الخدمة، أو المجهود المقدم ونوعيته، ومدته - ولا يهم شخصية القائم بالعمل، ولا حاجات العامل. وهذا المفهوم المجرد يتفق والدستور الفرنسى ١٩٤٦،

([1]) وذلك فى العقود التى تخضع لقانون العمل .

([2]) انظر :

G.H. Camerlynck et G. Lyon – caenop cite P. 474 n 268 .

والإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى ينص على أن كل عمل، له حق فـــى مقابل عادل، وكاف ([1]) .

والأجر فى القانون الفرنسى، شأنه فى ذلك شأن القانون المصرى يلعـــب دوراً اجتماعياً واقتصادياً. سنعرض له فى حينه .

١٤٠ – ونخلص مما سبق أن الأجر مقابل العمل وسببه، ومناط الالتزام بـــه هو "وضع العامل نفسه تحت تصرف صاحب العمل بحيث يســـتحق العـــامل أجره ليس فقط عن أداء العمل الفعلى بل ولو لم يقم بـــأداء العمـــل لأســـباب ترجع إلى خطأ صاحب العمل" .

ويشترط لذلك أن يكون عقد العمل قائماً. فإذا انتهى عقـــد العمـــل، لأى سبب، تنقطع علاقة العمل، وينقطع معها التزام صاحب العمل بدفع الأجر.

وعلى هذا نصت المادة ٣٦ من قانون العمل فـــى فقرتـــها الأولـــى "إذا حضر العامل إلى مقر عمله فى الوقت المحدد للعمل، وكان مستعداً لمباشـــرة العمل وحالت دون ذلك أسباب ترجع إلى صاحب العمل، أعتـــبر كأنـــه أدى العمل فعلاً، واستحق أجره كاملاً" .

١٤١ – فإذا لم يستطع العامل القيام بأداء العمل المتفق عليه، لسبب أجنبـــى لا يرجع إلى صاحب العمل، فإن الالتزام بدفع الأجرة ينقضى .

([1]) انظر :
"Qui conque travaille a droit a une remuneration equitable et satisfaisante ١٩٨٠ وانظر المقال J. Dupeyroux فى صحيفة لوموند ٢٨ فـــبراير
"Smic Brut et Smic. Net" بعنوان G. Lyon – Caen, le salarie القيم وانظـــر salarie dans le droit du travail et de la securite sociale. Dr. soc. 1960 – 631 .

على أنه ينبغى فى هذا الصدد التفرقة بين السبب الأجنبى الـذى يـؤدى إلى إنهاء العقد فوراً، ودون تعويض، والسبب الأجنبى الذى لا يـؤدى إلـى إنهاء العقد وإنما إلى وقف العقد مؤقتاً لحين زوال السبب الأجنبى. مثال ذلـك اعتقال العامل ، الذى يؤدى إلى وقف العقد، وليس انفساخة، وفى هذه الحالـة الأخيرة لا يستحق العامل أجراً. ولا ينطبق أحكام م ٣٦ من قـانون العمـل. ذلك أن وقف العقد كان لخطأ العامل ([1]) .

أما إذا حضر العامل إلى مكان العمل وحالت بينه وبين مباشـرة العمـل أسباب قهرية خارجة عن إرادة صاحب العمل استحق نصف أجره ([2]) .

فيما عدا، حالة مرض العامل، فقد نص قانون العمل ([3]) كمـا سـنرى. على استحقاق العامل لأجرة كاملاً أو لنسبة من هذا الأجر خلال مدة الإجـازة المرضية المستحقة له. بما يؤكد ما انتهينا إليـه أن أداء العمـل هـو منـاط الالتزام بدفع الأجر، وسبباً له .

ومجمل ما تقدم إذن أن استحقاق الأجر مشروط بأن يكون عقـد العمـل قائماً على اعتبار أن الأجر التزام من الالتزامات المنبثقة عنه .

وتدق المسألة بصدد إذا لم يستطع العامل أداء العمل المتفق عليه. هـل يستحق مع ذلك أجراً ؟

([1]) ومثال ذلك أن يكون العامل قد أضرب عن العمل دون مبرر جدى. أو أهمـل فـى صيانة الآلة التى يعمل عليها – وجهة نظر أخرى – حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ١٤٧ .

([2]) فى هذا المعنى – م ٦٩٢ مدنى. وانظر لبيب شنب المرجع السابق ص ٤٧٨ – رقـم ٣٣٨. إسماعيل غانم المرجع السابق ص ٣٦٢ – رقم ١٧٧ .

([3]) م ٥٠ – م ٥١ من قانون العمل .

١٤٢ – الواقع أنه ينبغى التفرقة فى هذا الصدد بين فرضين :

– **الفرض الأول** : إذا لم يستطع أداء العمل وكان ذلك لخطأ يرجع إلى صاحب العمل .. تلف الآلات مثلاً لإهماله القيام بأعمال الصيانة - إغلاق المنشأة بقرار إدارى، تهدم جزء من مبانى المشروع لخطأ يرجع إليه. وفى هذا الفرض. فإن العامل، طبقاً للقواعد العامة يستحق أجره كاملاً رغم عدم قيامه بالعمل بالفعل، فقد وضع نفسه تحت تصرف صاحب العمل. وعدم الأداء الفعلى للعمل كان لخطأ صاحب العمل نفسه .

وتنص م ٦٩٢ من القانون المدنى على أنه "إذا حضر العامل أو المستخدم لمزاولة عمله فى الفترة اليومية التى يلزمه بها عقد العمل أو أعلن أنه مستعد لمزاولة العمل فى هذه الفترة ولم يمنعه عن العمل إلا سبب راجع إلى رب العمل كان له الحق فى أجر ذلك اليوم" .

وتأكيداً لذلك، وتفصيلاً له، حكم بأنه يشترط أصلاً لاستحقاق الأجر فى الحالة التى أفصح عنها النص أن يكون عقد العمل قائماً على اعتبار أن الأجر التزام من الالتزامات المنبثقة عنه مما مؤداه أن أحكام تلك المادة تنحسر عن حالة فصل العامل طالما أن هذا الفصل ينهى ذلك العقد، ويزيل الالتزامات الناتجة عنه. ومنها الأجر فإن الطاعن يكون بمنأى عن أحكام م ٦٩٢ مدنى فلا على المحكمة أن هى التفت عن دفعة المنوه عنه [1] .

---

[1] الطعن رقم ١٣١٤ س ٥٠ ق جلسة ٢٣ فبراير ١٩٨٦ – الطعن رقم ٥٥ س ٤٣ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١١ س ٣٠ ع ١ ص ٧٧٤ – فى المستشار شعلة – المرجع السابق ص ٣٤ وما بعدها – فى هذا المعنى – الطعن رقم ٣٣٧ – س ٤٢ ق جلسة ٢٤ فبراير ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٨٧٧ .

أما الفرض الثانى، وفيه لا يستطيع العامل أداء العمل لسبب لا يرجع إلى صاحب العمل، وعندئذ لا يستحق العامل أجره .

المطلب الثانى
طرق تحديد الأجر

١٤٣ – والأجر يمكن تحديده اتفاقاً أو قضاء وذلك على التفصيل الآتى :

أولاً – تحديد الأجر اتفاقاً :

١٤٤ – الأصل أن الأجر يتحدد باتفاق المتعاقدين عليه، وهو غالباً عبارة عن مبلغ من النقود يدفعه صاحب العمل إلى العامل. وفى كل الحالات فإن الأجور وغيرها من المبالغ المستحقة للعامل يجب أن تؤدى بالعملة المتداولة قانوناً – أى بالعملة الوطنية .

على أنه ليس هناك ما يمنع أن يكون المقابل عيناً لا نقداً. أو خليطاً بين المقابل النقدى، والمقابل العينى. وليس ثمة ما يمنع المتعاقدين تحديد الأجر على أساس الزمن "وحدة معينة من النقود مقابل وحدة معينة من الزمن قد تكون ساعة – أو يوم – أسبوع – شهر. كأن تكون جنيهاً فى الساعة، أو ثمانية جنيهات فى اليوم" وفى هذه الحالة يرتبط الأجر بالزمن بصرف النظر عن كمية أو حتى جودة الإنتاج .

وغالباً ما يحدد الأجر بالشهر وهو تحديد جزافى لا ينظر فيه إلى ساعات العمل الفعلية أو حتى أيام العمل الفعلية ومع ذلك فهى توفر الاستقرار المالى، والنفسى للعامل .

وتنص ٢٧ من قانون العمل على أنه لا يحق لصاحب العمال نقل عـامل بالأجر الشهرى إلى فئة عمال اليومية أو العمال المعينين بالأجر الإسـبوعى، أو الساعة أو بالقطعة إلا بعد موافقة العامل كتابة مع احتفاظه بكافة ما اكتسبه من حقوق خلال عمله بالأجر الشهرى .

وهذا النص يتفق والقواعد العامة فى أن العقد شريعة المتعـاقدين فـلا يجوز تعديله أو نقضه بالإرادة المنفردة لصاحب العمـل. كمـا أنـه يتفـق والقاعدة المقررة فى قانون العمل أنه يعطى أو يقرر الحقوق الأدنى للعمـال. وبالتالى يمكن الاتفاق على زيادة هذه الحقوق ويقع الاتفاق على أدناها بـاطلاً. وعلى أعلاها صحيحاً وبما أن الأجر الشهرى هو الأفضل لاستقرار العـامل. فإن الاتفاق على غيره يقع باطلاً إذا كان يمس حقوقاً اكتسبها العامل الشـهرى فالأجر الشهرى يحمى العامل من الضعف المؤقت الذى قد يعتوره ويوفر لـه الاستقرار فيؤثر فى إنتاجيته إلا أنها ليست مفيدة لصاحب العمل الذى يلـتزم بدفع الأجر بصرف النظر عما ينتجه العامل وحقيقة الأمر أن طريقة حسـاب الأجر بالزمن بصفة عامة - والشهرى بصفة خاصة قد تعرضت للانتقـادات الشديدة خاصة من جانب أصحاب العمل. فهى لا تحفز العامل على الإنتـاج أو الدقة فيه فهذا الأخير يضمن حقه شهرياً بصرف النظر عما انتجـه كمـا، وكيفا ويؤثر هذا بالطبع على العملية الإنتاجية - وجودة المنتج، والمنافسة فى الأسواق .

١٤٥ - لذا، فقد اتجه الفكر الاقتصادى للبحث عن صورة أخرى من صـور تحديد الأجر، هى تحديد الأجر بحسب الإنتاج، أى بالنظر لما ينتجه العـامل فعلاً بصرف النظر عما استغرقه من زمن فى هذا الإنتاج .

وهذه الطريقة تتلاقى العيوب التى وجهت إلى طريقة حساب الأجر بالزمن. وتسمح بالتعرف على القدرات المهنية للعمال، وبالتالى فهى توفر العدالة المهنية. حيث يتفاوت الأجر بتفاوت الإنتاج من عامل آخر. كما أنها تحفز العمال على زيادة الإنتاجية، وترفع المنافسة فيما بينهم - وتقدم بالتالى خدمة جليلة لأصحاب العمل .

ومع ذلك فقد تعرضت هذه الطريقة للانتقادات من جانب "نقابات العمال" فهى تؤدى إلى انعدام الاستقرار المالى، والنفسى لدى العمال - بما يؤثر فى النهاية على إنتاجية العامل نفسه. كما تؤدى إلى شيوع روح المنافسة وليس التضامن بين العمال وإلى التحكم من جانب أصحاب العمل - باعتبار أن هؤلاء يستقلون بقواعد تحديد الأجر، وتنظيمه ويصعب الرقابة على هذه الجوانب جميعاً .

١٤٦ - وفى فرنسا فقد قوبلت طريقة الدفع بالإنتاج Le salarie au rendement بالانتقادات العنيفة خاصة من جانب نقابات العمال C.G.T وF.d.T. فهى تمس عاطفة السلامة، والأمان والاستقلال الشخصى لدى العامل نفسه . وتمس فى نفس الوقت مسألة التضامن La solidiarite لدى العمال كما أنها لا تخلو من تحكم أصحاب العمل - Arbitraire Patronal حيث أن مواصفات الجودة التى يحسب على أساسها الأجر يضعها صاحب العمل ويضاف إلى ذلك مخاطر الدفع غير الكاف للأجر - ومع ذلك أمكن التغلب على الانتقادات الموجهة لطريقة الدفع بالإنتاج بطريقتين :

الأول - أن هناك الحد الأدنى المقرر للأجور، والذى يرمز له بالرموز SMIC والذى لا يمكن مخالفة أحكامه .

والثانية – أن الاتفاقات الجماعية Conventions collectives تعمل بما تملكه من وسائل ضغط على أن تضمن للعامل أجراً يساوى أجر مثيله من العمال فى نفس وظيفته إذا تساوى كلاهما فى المؤهلات والكفاءة .

وعلى أثر العديد من الاضرابات خاصة من نقابة C.G.T. ونقابة C.F.D.T انبثق الاتفاق الجماعى فى ١٧ مارس سنة ١٩٧٥، الذى تضمن تحسين شروط العمل، وضمان الأجر فى مواجهة توقف المنشأة، أو إدخال الآلات الحديثة، أو إعادة تنظيم المشروع ... وما إلى ذلك .

ونص الاتفاق المذكور على ضرورة إعلام النقابة، والعمال قبل إدخال أى تعديل يتعلق بنظام الأجر، بالإنتاج .

كذلك قد يتم الجمع بين الطريقتين السابقتين فيحدد الأجر على أساس وحدة زمنية معينة، ويتضمن الاتفاق، زيادة هذا الأجر وفقاً لإنتاج العامل عند حد معين .

وهذه الطريقة تسمى الأجر بالطريحة - وهى تجمع بين مزايا الطريقتين السابقتين. فهى توفر الاستقرار المالى والنفسى للعامل. وتعمل فى الوقت نفسه على آثاره روح المنافسة لزيادة الإنتاج وتبرز المواهب والكفاءات المهنية بين العمال. فيصبح أكثرهم أجراً، هو أفضلهم كفاءة .

١٤٧ – وهناك طرائق أخرى أقل شيوعاً لتحديد الأجر منها أن يتحدد الأجر بنسبة مئوية معينة من الأرباح. وهذه الطريقة تثير صعوبات حقيقية إذا لم يحقق صاحب العمل أرباحاً فهل يستحق العامل مع ذلك أجراً؟ وإذا كانت الإجابة بالإيجاب. فكيف يتحدد الأجر ؟

الواقع عدم تحقيق ربح لا يحرم العامل من الحصول على أجره ذلك أن مناط الالتزام بدفع الأجر، هو أداء العامل عمله أو إنجاز هذا العمل. وفي تحديد هذا الأجر تطبق الأحكام الواردة في م ٦٨٢ مدني التي وضعت ثلاث قواعد هي : السعر المقدر لعمل من ذات النوع، فإن لم يوجد يقدر الأجر طبقاً لعرف المهنة"، وعرف الجهة التي يؤدى فيها العمل. فإن لم يوجد، يتولى القاضي تقدير الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة. ويؤيد هذه الوجهة من النظر أن عقد العمل ليس كعقد الشركة الذي يتحمل فيه الشريك بعكس العامل نصيبه من الخسارة – كما قدمنا .

ولذا تقرر محكمة النقض أعمالاً لالتزام رب العمل بأن يدفع للعامل أجراً مقابل ما أداه من عمل أنه يجب في حالة تحديد أجر العامل بنسبة مئوية من الأرباح وثبوت أن المنشأة التي يعمل بها لم يحقق أي ربح أن يقدر للعامل أجره وفقاً للأسس الواردة في م ٦٨٢ – ١ مدني [1]. ويعتبر أجر العامل مدفوعاً عن مدة ثابتة لا تتغير مدتها ثلاثون يوماً بصرف النظر عما يتخلل هذه الفترة من أعطال أسبوعية أو إجازات وأنه يتعين لذلك احتساب أجره عن الأعياد، والإجازات الرسمية على أساس أن الشهر ثلاثون يوماً يستوي في ذلك أن يكون إليه من سلك آخر [2] .

وعلى أية حال فمتى حدد أطراف العلاقة طريقة الأجر فلا يجوز تعديله أو تغييره إلا باتفاقهما (م ١٤٧ مدني). ومن حكم حديث لمحكمتنا العليا –

---

(1) الطعن رقم ٤٦٩ س ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٣ س ٢٤ – ع ١٢ ص ٣٧٢ .

(2) جلسة ١٩٧٧/١١/١٠ س ٢٢ – ص ٨٨٨ – في هذا المعنى – م ٩، م ١٠ من قانون العمل القديم .

"أنه لا يجوز لرب العمل أن ينذرع بحقه فى تنظيم المنشأة، ليعـــدل بإرادتـــه المنفردة طريقة تحديد الأجر بما يؤدى إلى خفضه" ([1]) .

على أن تحديد المتعاقدين للأجر، وطريقة دفعه ليس حقاً مطلقاً لـــهما إذ يتقيد اتفاقهما بألا يقل الأجر عن الحد الأدنى الذى يقرره القانون ([2]) .

فأجر العامل يحدد باتفاق الطرفين، ولا يجوز تعديله إلا باتفاقهما بمـــا لا ينزل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً. وفى فرنسا ينبغى التفرقة فى هذا الصـــدد بين طائفتين. العمال onvriers المستخدمين les employes .

أما بالنسبة للعمال، فيدفع لهم الأجر بحسب الساعة بشرط ألا يقل عـــن الحد الأدنى المقرر للأجور. بينما يتم حساب الأجر بالنسبة للمستخدمين بمـــا بحسب الشهر. وهذا يضمن لهم الأجر حتى عن أيـــام العطـــلات، أو عـــن تخفيض عدد ساعات العمل عن ٣٩ ساعة فى الأسبوع ([3]) .

وجدير بالملاحظة أنه منذ صدور قانون ١٩ يناير ١٩٧٨. فإن الأجـــر الشهرى، قد بدأ تعميمه، وطبق على الطائفة الأولى فيما عدا عمـــال البنـــاء، والعمال الذين يقومون بالعمل فى منازلـــهم، العمـــال الموســـميين والعمـــال العرضيين .

([1]) جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ – طعن ١٨٢٢ س ٥٣ ق – مشار إليه عند شعلة – المرجـــع السابق – ص ٤٥ .

([2]) وهو ما يطلق عليه فرنسا S.M.I.C وهى اختصار للعبارة :
Salarie minimum interprofessionnel du croissance .

([3]) ويعرف الأجر بالزمن بأنه :
Celui effectue par un salarie sans qu'il soit fait reference a une prouction quantitivement determinee". G. H. Camerlynck et G. Lyon – Caen. Op cite. P. 478 – n 272 .

ثانياً – تحديد الأجر قانوناً :

١٤٨ – إذا لم يتفق المتعاقدين على الأجر صراحة أو ضمنـــاً، أو إذا اختلفـــا بعد إبرام العقد حول الأجر المستحق عن العمل كان لكل منهما أن يلجأ إلـــى القضاء بطلب تحديد أجر العمل وقد تضمنت م ٦٨٢ مـــن القـــانون المدنـــى الأسس التى يتعين على القضاء أن يلجأ إليها لتحديد الأجر بنصها على أن :

يحدد الأجر بالسعر المقدر لعمل من ذات النوع إن وجد أى أجر عـــامل له ذات الخبرة والمؤهلات يقوم بذات العمل فإن لـــم يوجد يحدد الأجر، وفقـــاً لعرف المهنة، وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل ([1]) .

فإذا لم يوجد مثل هذا العرف كـــان للقـــاضى أن يحـــدد الأجـــر وفقـــاً لمقتضيات العدالة ويمكنه أن يستهدى فى ذلك بطبيعة العمـــل، والمؤهـــلات الحاصل عليها العامل، ومدى الجهد الذى بذله، وأرباح صاحب العمـــل ومـــا إلى ذلك .

([1]) وقد اختلف الرأى فى معين العرف المقصود فى النص فيرى البعض أنـــه العـــادة – جلال العدوى – المرجع السابق جـ٢ – ص ١٤٩ – ويرى البعـــض الآخـــر أنـــه "العرف الذى يحكم مهنة العامل فى الجهة التى يؤدى فيها العمـــل – فـــهو العـــرف المهنى والمحلى" لبيب شنب – المرجع السابق ص ١٤٩ وينتقد الدكتور/ جمال الدين زكى الصياغة الفنية لنص م ٦٨٢ مدنى – مرجع و موضع سابق .

المطلب الثالث

صور الأجر وملحقاته

١٤٩ - التزام صاحب العمل بالوفاء بمقابل العمل لا يقتصر فقط علـــى مـــا يتقاضاه العامل، نقداً، بل يشمل فضلاً عن ذلك مزايا أخرى تلحـــق بـــالأجر الأساسى للعامل. وتعتبر جزءاً لا يتجزأ من الأجر، وينطبق عليـــها النظـــام القانونى للأجور .

وهذه الصورة والملحقات يمكن إجمالها فيما يلى :

- الوهبة - البدل - المكافأة - المنحة - العمولـــة - حصـــص الأربـــاح - الامتيازات العينية - العلاوة "علاوة غلاء المعيشـــة وأخـــيراً العـــلاوات الدورية".

وهذه الملحقات للأجر، ورد النص عليها فى م ١ من قـــانون العمـــل - والمواد ٦٨٣ - ٦٨٤ من القانون المدنى كل بالنسبة للعقـــود التـــى تخضـــع لحكمه .

وسوف نتناول صور وملحقات الأجر السابقة تباعاً فيما يلى :

١ - الوهبة :

١٥٠ - الوهبة Pourboire أو البقشيش كما تسمى فى اللغة الدارجـــة هـــى مبلغ من المال يحصل عليه العامل بمناسبة عمل يؤديه تنفيـــذاً لعقـــد العمـــل وذلك من عملاء المنشأة دون أن يربط بين العامل والعمـــــلاء أيـــة رابطـــة عقدية. وقد يكون العميل ملتزماً بها كما هو الحال فى النسبة المئويـــة التـــى تفرضها بعض المحلات العمومية على المترددين عليها أو غير ملـــتزم بـــها

كما هو الحال فى الوهبات التى تدفع لعمال المقاهى والمطاعم والفنادق خلاف نسبة الخدمة .

ومن هذا التعريف يتضح أن للوهبة ثلاثة عناصر هى :

١ – انتفاء العلاقة بين العامل والعميل. فإذا كان يربط بينهما عقد مثل الخادم – والمخدوم ، والمريض، والممرض - فلا تسمى وهبة .

٢ – الاتصال المباشر بين العامل - والعميل .

٣ – وأخيراً أن يكون هذا الاتصال بمناسبة أو بسبب العمل .

والوهبة بهذا المعنى تختلف عن المنحة Gratification فالأولى تدفع بواسطة العملاء وليس بواسطة صاحب العمل كما هو الحال فى المحنة .

والوهبة كتعبير عن رضاء العميل بالخدمة التى قدمت له مشروعة فى مصر أو فرنسا إلا إذا كان هناك اتفاقاً جماعياً على حظرها ([1]) .

والوهبة بهذا المعنى لا تعتبر أجراً، ولا جزءاً من الأجر فالذى يدفعها هو العميل ، وليس صاحب العمل ، كما أنها ليست مقابل العمل وإن كانت بمناسبة al'occasion أو بسبب a cause du ، العمل .

وفوق ذلك فإن العميل يستقل بتحديد المبلغ الذى يدفعه كوهبة، وطريقة دفعه، فهى تبرع، وليس عوضاً لعمل. ويترك أمرها ، لذوق، وشخصية العميل ومع ذلك، ففى الوقت الحالى، بدأت طبيعة الوهبة كتبرع تفقد معناها. خاصة فى الحالات التى يظهر فيها مبلغ الوهبة على النوتة ، أو فى فاتورة الحساب، أو قائمة المطاعم .

([1]) انظر :

civ. 4 fev. 1970 – B. civ. V 59 .

ومع شيوع إعطاء الوهبة، وتعميمها فى مختلف المحال العامة والفنـــادق والمطاعم، وغيرها. بدأ أصحاب العمل ينظرون إليها بعيـــن غـــير راضيـــة وأصبحت قيمتها محل اعتبار عند تقدير أجر العـــامل. فاعتبرهـــا أصحـــاب العمل جزءاً من الأجر بل أحياناً تعتبر كل أجر العامل فلا يتقاضى غيرهـــا. وقد نصت على ذلك المادة ٣/٦٨٤ مدنـــى بقولـــها "ويجـــوز فـــى بعـــض الصناعات كصناعة الفنادق والمطاعم والمقاهى والمشارب ألا يكون للعـــامل أجر سوى ما يحصل عليه من وهبة وما يتناوله من طعام" .

١٥١ – وفي القانون الفرنسىء يرى الفقه، والقضاء أن الوهبة تعتبر جـــزءاً من الأجر أو الأجر كله حسب الأحوال فى المشروعات التى جـــرت العـــادة فيها أن يقبض العامل وهبة من العميل. والتى لا يدفع صاحب العمل فيها إلـــى العميل إلا أجر أقل من العمال المتساويين معه والذين لا يرتبطـــون بصلـــة مباشرة مع العملاء([1]).

وقد نصت م ٦٨٤ من القانون المدنى على أنه "لا يلحـــق بـــالأجر مـــا يعطى على سبيل الوهبة إلا فى الصناعة أو التجارة التى جرى فيها العـــرف بدفع وهبة، وتكون لها قواعد تسمح بضبطها:. وإستطردت الفقرة الثانية تقول "وتعتبر الوهبة جزء من الأجر إذا كان ما يدفعه العمـــلاء إلـــى مســـتخدمى المتجر الواحد يجمع فى صندوق مشترك ليقوم رب العمل بعد ذلك بتوزيعـــه على هؤلاء المستخدمين بنفسه أو تحت إشرافه" فيما ورد بالفقرة السادسة .

للمادة الأولى، من قانون العمل على أن "يعتبر من الأجر، الوهبة التـــى يحصل عليها العامل فى المحال العامة غير السياحية إذا جرى العرف بدفعـــها

([1]) جمال الدين زكى، المرجع السابق ص ٢٥٣ .

وكانت لها قواعد تسمح بتحديدها. ويعتبر فى حكم الوهبة النسبة المئوية التى يدفعها العملاء مقابل الخدمة فى المنشآت السياحية" .

١٥٢ – ونستخلص من هذين النصين أنه يشترط لاعتبار الوهبة أجراً ثلاثة شروط هى :

الشرط الأول – أن تكون مقابلاً لعمل يدخل فى وظيفة العامل :

- ومعنى ذلك أن تكون مقابلاً لعمل أداة العامل بمناسبة وظيفته أو بسببها فإذا كانت خارج حدود العمل المكلف مع العامل فإنها لا تدخل فى مفهوم الوهبة. ومع ذلك فإن المقابل الذى يحصل عليه العامل لأداء عمل خارج نطاق وظيفته يمكن أن يدخل فى معنى الوهبة، إذا كان لمصلحة صاحب العمل، وتم فى وقت العمل الأصلى .

الشرط الثانى – أن يكون العرف قد جرى بدفعها :

- ويثور التساؤل بشأن المقصود بالعرف، فى نص المادة الأولى، من قانون العمل – ونص المادة ٦٨٤ من القانون المدنى. هل يقصد به معناه الاصطلاحى، أم يكفى مجرد العادة .

الواقع أن المسألة خلافية فى الفقه يرى البعض أن المقصود بالعرف هو معناه الاصطلاحى. بركنيه المادى والمعنوى (١) .

والبعض الآخر (٢) يرى أن المقصود بالعرف هو العادة وهو الرأى الراجح. ذلك أن الأخذ بالرأى الأول يعنى أنه يشترط أن يكون دفع الوهبة

---

(١) همام محمد محمود – المرجع السابق – ص ٣١٩. حسن كيرة – المرجع السابق ص ٥٢٥ .

(٢) أحمد شوقى عبدالرحمن/ ص ١١٢ – لبيب شنب/ ص ٣٤٠ .

ملزماً لعملاء صاحب العمل. وهو أمر لا يمكن تصوره، بل يكفى أن تكـــون عادة العملاء قد جرت على دفع وهبات إلى عمال صاحب العمل .

فإذا لم تكن عادة هؤلاء قد جرت على دفع وهبات إلى العمال فإنـــها لا تعد جزءاً من الأجر. وتعتبر فى حكم الوهبة النسبة المئويـــة التـــى يدفعـــها العملاء مقابل الخدمة فى المنشآت السياحية حتى ولو لم يكن العرف قد جـرى على دفعها. وتفسير ذلك أن العميل يلتزم بالوفاء بها بمقتضى الاتفـــاق الـــذى أبرمه مع صاحب العمل. فهذا الاتفاق بمثابة اشتراط مـــن صـــاحب العمـــل لمصلحة العمال ينشىء فى ذمة المتعهد "العميل" التزاماً بالوفاء بها. وينشـــىء للمشترط إليه "وهو العامل" حقاً مباشراً فى ذمة المتعهد فى تقاضى الوهبـــة. وذلك تطبيقاً للقواعد العامة فى الاشتراط لمصلحة الغير .

وفى قانون العمل – م ٦/١ – تعتبر الوهبة أجراً على العمال فى المحال العمومية – وحدها – وفى المحال العمومية فرق بين المحال العامة السـياحية – وغير السياحية. والوهبة لا تعتبر أجراً فى المحال العامة غير السـياحية إلا إذا جرى العرف بدفعها، وكانت لها قواعد تسمح بتحديدها. أما النسبة المئويـة التى يدفعها العملاء مقابل الخدمة فى المنشئات السياحية فإنها تعد جزءاً مـــن الأجر حتى ولو لم يجر العرف بدفعها. وهذه التفرقة لا أساس لها من الواقـع. فالوهبة شائعة فى كافة المحال العمومية سياحية أو غير سياحية .

وبالتالى يدخل فى معنى الوهبة فى نظرنا، كل نسبة مئوية يلتزم العميـل بدفعها مقابل الخدمة سواء كنا بصدد منشآت سياحية أو غير سياحية. وهذا ما نص عليه القانون الفرنسى الصادر فى ١٩ يولية ١٩٣٣ – الذى أصبح فيمـــا بعد نص المادة ل ١٤٧ من قانون العمل ([1]) .

([1]) وانظر فى هذا الرأى لبيب شنب – المرجع السابق ص ٤٥٨ .
Soc. 17 janv. 1962 – j.c.p. 1962 – 12922 .

الشرط الثالث – وجود قواعد تسمح بضبطها :

لا يكفى لاعتبار الوهبة جزاء من الأجر أن تكـــون مقـــابلاً لعمـــل أداء العامل ويدخل فى وظيفته وأن تجرى العادة بدفعها. بل ينبغى فضلاً عن ذلـك أن توجد قواعد تسمح بضبطها. والمقصود بذلك أن توجد قواعد تحدد مقـــدار المبلغ الذى يدفع كوهبة مقدماً. وإن كان ذلك يتم بصورة تقريبية. كأن يكـــون نسبة مئوية من المبلغ المستحق لصاحب العمل على العمـــــلاء أو أن يكـــون صاحب العمل يتقاضى الوهبة من العملاء على أن يقوم بدفعها للعمال .

ووجود مثل هذه القواعد التى تسمح بتحديد الوهبة يحقـــق شـــكلاً مـــن أشكال الرقابة التى تمكن من تحديدها باعتبارها جزءاً من الأجـــر، وبالتـــالى يمكن الاعتماد عليها فى تحديد حقوق العمال فى مقابل العمل .

١٥٤ – وتطبيقاً لذلك نصت الفقرة الثانية من م ٦٨٤ مدنى على أن **الوهبـــة جزء من الأجر إذا كان ما يدفعه العملاء إلى مستخدمى المتجر الواحد يجمـــع فى صندوق مشترك ليقوم صاحب العمل بعد ذلك بتوزيعـــــه علـــى هـــؤلاء المستخدمين بنفسه أو تحت إشرافه.** ومفاد هذا النص إذن أن الوهبـــة تعتـــبر جزءاً من الأجر فى حالتين :

الأولى : إذا جرى العرف بدفعها – وكانت هناك قواعد تسمح بضبطـها، كما قدمنا .

والثانية : إذا كانت تجمع فى صندوق مشترك، وتوزع تحـــت إشـــراف صاحب العمل حتى ولو لم يجر العرف بجمعها .

ويرى بعض الفقهاء أنه لا يكفى لاعتبار الوهبة جزءاً مـــن الأجـــر أن تجمع فى صندوق مشترك بل يجب أن يثبت أن عادة العملاء قد جرت بدفعها

بحيث أنها كانت محل اعتبار عند تحديد أجر العامل، وإن كان "وضع صندوق فى المنشأة لجمع الوهبة يقوم قرينة على توافر هذه العادة" ([1]) .

وإجمالاً لما تقدم إذا توافرت الشروط السابقة اعتبرت الوهبة جزء من الأجر أو الأجر كله حسب الأحوال وبالتالى فهى تخضع للنظام القانونى للأجور ويترتب فى ذلك النتائج الآتية :

أ – التزام صاحب العمل بالوفاء بها .

ب– لا يجوز بعد اقتطاعها أن يقل أجر العامل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً للأجر .

ج– أنها تدخل فى حساب الأجر عند تحديد حقوق العامل التى تتوقف على قيمة الأجر مثل مكافأة نهاية الخدمة أو التعويض عن عدم مراعاة مهلة الإخطار ... وجدير بالملاحظة أن المشرع بقانون ١٩٧٥/٧٩ الخاص بالتأمينات الاجتماعية يعتد بالوهبة فى حساب الأجر الذى تحسب على أساسه اشتراكات التأمينات الاجتماعية، فيدخل – فيما سنرى فى حساب المعاش، وتعويض الدفعة الواحدة .

وإذا كان الأصل أنه لا يستحق الوهبة سوى العامل المتصل مباشرة بالخدمة على ما قدمناه وإذا تعدد هؤلاء العمال فإن حصيلة الوهبة توزع عليهم. ولكن هل يجوز إعطاء جزء منها إلى العمال غير المتصلين بالخدمة؟

الواقع أن المستقر عليه فى الفقه أنه لا يجوز إعطاء أى جزء من الوهبة لغير العمال المتصلين بمباشرة بالخدمة، كما لا يجوز لصاحب العمل أن يأخذها كلها، أو بعضها .

([1]) لبيب شنب ص ٤٦٠ .

١٥٥ – ويثور التساؤل بصدد صحة الاتفاق على أن يقتطع صاحب العمل نسبة معينة من حصيلة المبالغ المتحصلة، كوهبة، مقابل أدواته الفاقدة، والتالفة.

لقد جرى قضاء محكمة النقض المصرية على صحة الاتفاق على حجز صاحب العمل نسبة معينة من "الوهبة" مقابل ما يقوم العمال بإتلافه ([1]). وهذا القضاء يخالف صريح م ٦٨ من قانون العمل والتى تقرر مسئولية العامل عما يتلف أو يفقد بخطئه من ممتلكات صاحب العمل. ويحدد كيفية اقتضاء صاحب العمل التعويض عن الخسائر. فالمسئولية عن إتلاف أو الفقد تقع على العامل الذى تسبب فى ذلك. والقول بصحة الاتفاق على احتجاز صاحب العمل جزءاً من الوهبة التى تتحصل عليها العمال، دون تفرقة بين من تسبب منهم ومن لم يتسبب فى الإتلاف إنما يحمل العامل الحريص والحذر نتائج إهمال غيره. وهى نتيجة غير مقبولة حيث القاعدة أنه لا تزر وزارة وزر أخرى .

كما أن القول بصحة هذا الاتفاق قد يؤدى إلى إثراء صاحب العمل على حساب العمال إذا لم تبلغ قيمة ما أتلفوه ما اقتطع من الوهبة لهذا الغرض خاصة إذا بالغ أصحاب العمل، فى نسبة الاقتطاع ([2]). وهو احتمال أقرب إلى الواقع .

([1]) طعن ١٥٣ س ٢١ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٧ – الهوارى جـ١ – ص ١٥٢ – نفس الحكم – شعلة – المرجع السابق ص ٣٤٦ – نفس المعنى – طعن رقم ٣٨٧ س ٣٩ ق – جلسة ١٧ مارس ١٩٧٩ – س ٣٠ ص ٨١٥ .

([2]) من هذا الرأى جمال الدين زكى ص ٤٤٥، لبيب شنب ص ٤٦٣ .

٢ - البدل **indemnite** :

١٥٦ - هو مبلغ يلتزم صاحب العمل بإعطائه للعامل زيـــادة علـــى أجــرة الأساسى المحدد ([1]) وعند محكمتنا العليا، أن البدل، إما أن يعطى إلى العـامل عوضاً له عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله ... وإما أن يعطى له لقـاء طاقة يبذلها أو مخاطر معينة يتعرض لها فى أدائه لعمله ([2]) .

ويبين مما تقدم أن البدل لا يعد دائماً جزءاً من الأجر إذ ينبغى التفرقـــة بين نوعين من البدل :

الأول : عندما يعطى للعامل عوضاً عن نفقات يتكبدها فى سبيل عملـــه وهو عندئذ لا يعد جزءاً من الأجر فالمبالغ التى تعطى للعامل عوضـــاً عــن نفقات تكبدها فى السفر والانتقال، والملابس لا تعتبر جزءاً من الأجر بل هــى مقابل أو عوض للعامل عما تكبده من نفقات فى سبيل انجاز العمـــل المتفــق عليه. وجميع النفقات اللازمة لأداء العمل يلتزم بها صاحب العمـــل وليــس العامل. فهذه المبالغ لا تعتبر مقابلاً للعمل الذى يؤديه العامل بل الأصح أنــها تعويض عن نفقات تكبدها فى سبيل تنفيذ العمل .

ومن زمن بعيد أثارت طبيعة "بدل السفر" خلافاً فى القضـــاء الفرنســى. واستعان هذا القضاء بفكرة السبب للتفرقة بين ما يدخل فى الأجـــر، ومـــا لا يدخل فى حسابه، فإذا كان عوضاً عن نفقات العامل فى السفر، لا تدخل فـــى مفهوم الأجر. فإذا كانت مقابلاً لجهد إضافى بذله العامل فهى تدخل فى معنــى الأجر وينطبق عليها النظام القانونى للأجور .

([1]) وعند جمال الدين زكى يقصد بالبدل "كل عوض عن افتقار فى الذمـــة" - المرجــع السابق ص ٢٢١ بند ١١١ .

([2]) نقض ١٩٨٢/١٢/١٩ - البكرى/ ص ٢٢٥ .

الثانى : عندما يعطى للعامل عوضاً عن جهد خاص يبذله أو عن مشــقة أو خطر يتعرض لها وليس على ما أنفقه من أموال. ويكون الغرض منها هــو تحقيق التناسب بين الأجر، وظروف العمل وجعل التزامات المتعــاقدين فـــى عقد العمل متوازنة. هذه المبالغ تعتبر جزءاً من أجر العامل، ومثـــال ذلــك البدل الذى يتقاضاه العامل عن ساعات العمل الإضافية أو عن اشتغاله ليــلاً. أو عن قيامه بالعمل فى مكان ضار بالصحة بما فى ذلك العمل وتأكيداً لذلــك وتفصيلاً له حكم فى مصانع الكيماويات مثلاً أو فى أماكن التلـــوث البيئـــى وغير ذلك (1). ولذا حكما بأن البدل عن العمل فى مكان ضار بالصحـــة أو مكان شديد الحرارة أو البرودة أو مكان خطر أو فى الصحراء يدخـــل فـــى الأجر ويعد جزء منه (2) .

وعلى أية حال فإن قضاء النقض مستقر على أن تكييف ما يعتبر أجــراً، وما لا يعتبر من المسائل القانونية التى يتعين علـــى محكمـــة الموضـــوع أن تفصل فيها، وتخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض .

١٥٧ – وتطبيقاً لذلك حكم بأن : البدل الذى يعطى إلى العامل عوضـــاً عـــن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله لا تعتبر جزءاً من الأجر، ولا يتبعه فى

---

(1) وفى هذا المعنى تقول محكمتنا العليا أن البدل أما أن يعطى إلى العامل عوضاً عـــن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله وهو على هذا الوضوح لا يعتـــبر جـــزءاً مـــن الأجر ولا يتبع فى محكمة وأما أن يعطى له لقاء طاقة يبذلـــها أو مخـــاطر معينـــة يتعرض لها فى أدائه لعمله فيعتبر جزءاً من الأجر مرهوناً بالظروف التى دعت إلى تقريره – الطعن رقـــم ٣٤٧ س ٤٩ ق – جلســـة ١٩٧٩/١٢/١٥ س ٣٠ – ع ٣ – ص ٢٨٧ – مجموعة شعلة ص ١٩٨ .

(2) استئناف القاهرة ١٣ أكتوبر ١٩٦٣ مشار إليه فى لبيب شنب المرجـــع الســـابق ص ٤٦٥ .

حكمه .. فإن اقتطاعه مـن أجر الطاعن لا يعد خطأ لأنه لا ينـدرج فـي أجرة عند التسوية ([1]) .

كما حكم بأن، بدل السفر، وبدل السيارة الذى يصرف للعامل عوضاً لـه عن نفقات تكبدها بسبب ما يقتضيه تنفيذ عمله من وجوب السفر لا يعتـبران جزاء من الأجر ([2]) .

وحكم بأن "بدل الانتقال أما أن يعطى إلى العامل عوضاً له عن نفقـات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله، وأما أن يعطى لقاء طاقة يبذلـها وفـى هـذه الحالة يعتبر جزءاً من الأجر" ([3]) .

فإذا كان المبلغ الذى يصرف إلى العامل عوضاً له عن الالتزامات التـى يفرضها عليه عمله فإنها لا تعتبر جزءاً من الأجر وفى هذا المعنى حكم بـأن "بدل التمثيل الذى يتقاضاه الطاعن لا يعتبر جزءاً من الأجر لأنه يصرف لـه لمواجهة الالتزامات التى يفرضها عليه المركز الذى يشغله" ([4]) .

وحكم بأن : بدل السكن لا يعتبر فى جميع الأحوال من قبيل الأجر فـي مفهوم ٣/٢ من قانون العمل رقم ٩١/ ١٩٥٩ وإنما يلزم لاعتباره كذلـك أن يكون صاحب العمل قد التزم بأدائه للعامل لقاء عمله الـذى يؤديـه وكـانت

([1]) الطعن رقم ٤٦٣ س ٤٦ ق جلسة ١٩٨١/١١/٢٩ س ٣٢ ص ٢١٣٨ .

([2]) نقض مدنى ١٩٧٢/١٢/٢٣ - س ٢٣ - ص ١٤٦٢ .

([3]) الطعن رقم ١٣٨ س ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١/٢٦ - مجموعة شعلة المرجع السابق ص ٢١٣ .

([4]) الطعن رقم ١٤٤ - ٥٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٨ مجموعة شعلة المرجع السابق ص ٢١٣ .

طبيعة هذا العمل تفرض حصوله عليه .. وفى غير ذلك يعتبر من ملحقـــات الأجر غير الدائمة لا يستحق إلا إذا تحقق سببه ([1]) .

وأخيراً حكم بأنه إذا كانت المؤسسة المصرية العامة للنقل البحــرى قــد قررت دفع مقابل للعاملين لديها لقاء النفقات التى يتكبدونها بسبب ما يقتضيــه تنفيذ أعمالهم من ارتداء ملابس معينة فإنه على هذا الوضع لا يعتبر جـــزءاً من الأجر ([2]) .

وإذا كان تكييف المبالغ التى تعطى للعامل على أنها بدل مسألة قانونيـــة يخضع فيها قاضى الموضوع لرقابة محكمة النقض كما ذكرنا فإذا ما انتـــهت المحكمة إلى أن البدل جزء من الأجر تعين إلزام صاحب العمل بها .

٣ – المكافأة Prime :

١٥٨ – المكافأة مبلغ نقدى يضاف إلى أجر العامل وذلـــك مقـــابل معـــارف لغوية ومهارات تقنية أو فنية أو كفاءات خاصة للعامل. وفى القانون الفرنسـى غالباً ما تعطى المكافآت نتيجة تحقيق نتيجة معينة لمصلحة صـــاحب العمــل مثال ذلك ما خصصته مصلحة السكك الحديدية C.NCF من مكافآت للعمـــال للاقتصاد فى الوقود. وإجمالاً، فالمكافأة تتعلق عمومـــاً بجـــودة الإنتـــاج، أو سرعته([3]). وبذا، فإن تعتبر ملحقاً للأجر، وينطبق عليـــها النظـــام القـــانونى

([1]) الطعن رقم ١٩٧٦ س ٤٩ ق – جلسة ١٩٨٥/١١/١٨ .

([2]) الطعن رقم ٤٧٩ س ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٩/٤/٢٨ س ٣٠ – ع ٢ ص ٢١٣ .

([3]) أو :

Production accrue de meilleure qualite et au moindre prix, Prime de rendement .

وهناك مكافآت أخرى مثل مكافأة الأقدمية ومكافـــآت إخـــلاص العـــامل ومكافـــآت الحضور المبكر لعمل وهذه الأخيرة تكيفها النقابات على أنها مكافـــآت ضـــد الاضـــراب Prime anti – greve

للأجور – فتدخل فى مقابل أجر الإجازة السنوية – وفى حساب زيادة الأجر لساعات العمل الإضافية. وفى التعويض عن مهلة الإخطار ... الخ .

فإذا انتهينا، بأن المكافأة تعطى نتيجة كفاءة أو قدرات معينة للعامل أو للوصول إلى نتيجة ما فى مصلحة العمل. فيشترط إذن لكى يعتبر جزءاً من الأجر أن تكون عامة بين جميع هؤلاء الذين يشتركون فى المهارات أو القدرات أو هؤلاء الذين اشتركوا فى الوصول إلى نتيجة معينة، لمصلحة صاحب العمل .

كما يجب أن تكون المكافأة ثابتة ومستمرة، ويقصد بذلك ألا يتوقف منحها على تقديرات شخصية لصاحب العمل. كما يجب أن يكون المبلغ الذى يدفع كمكافأة محدداً من قبل بحيث يعلم به العامل سلفاً. فتحديد المكافأة بنسبة ثابتة يعنى أنها خرجت من سلطة صاحب العمل التقديرية([1]). فإذا كانت قيمة المكافأة متغيرة من سنة إلى أخرى دون أن تستند إلى قاعدة ثابتة فإن شرط الثبات يختلف .

١٥٩ – فإذا توافرت الشروط السابق بيانها أى "العمومية، والاستمرار، والثبات، فإن المكافأة تعتبر جزءاً من الأجر يلتزم صاحب العمل بدفعه إلى العامل ويجبر على ذلك أن لم يدفعه اختيارياً بل يلتزم بدفعها إلى عماله بمقدارها وشروطها وفى مواعيدها التى استقر العمل عليها فلا يجوز له أن ينقص من قيمتها – أو يعدل فى شروط استحقاقها. ويجب احتساب قيمة المكافأة كلما استدعى الأمر معرفة أجر العامل كله "كما هو الحال عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة" ([2]) .

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق ص ٤٥٠ .

([2]) عكس ذلك نقض مدنى – ٢٠ مايو ١٩٦٤ – مشار إليه فى لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٤٥٣ – وهو خاص بالمنحة gratification .

ونلفت النظر المكافآت التى تعطى لتحقيق نتيجة معينة كزيادة الإنتـــاج، فإن مناط الوفاء بها هو زيادة الإنتاج الفعلى فإذا لم تتحقق هذه النتيجـــة فــلا يستحق العامل مكافأة زيادة الإنتاج فلا تكون إذن - والحالـــة هــذه - مــن الملحقات الدائمة للأجر، وقد جرى قضاء محكمتنا العليا على أن الأصل فـــى المكافأة التى تصرف للعامل أنها تبرع من صاحب العمل لا يلزم بأدائـــها ولا تعتبر جزءاً من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة إلا إذا كانت مقـــررة فى عقود العمل، أو لوائح المصنع أو جرى العرف بمنحـــها حتـــى أصبـــح العمال يعتبرونها جزءاً من الأجر (1) .

كما حكم بأنه "متى كان الطاعن لم يباشر العمل بالشركة خـــلال فـــترة تعيينه لصدور قرار وزير المواصلات بإبعاده عن العمـــل، وكـــانت مكافـــأة الإنتاج ترتبط بالعمل، وجوداً وعد ما ولا يتقرر حق العامل فيها إلا إذا باشـــر العمل فعلاً فإن الطاعن لا يستحق تلك المكافأة" (2) .

وحكم بأن حوافز الإنتاج من ملحقات الأجر غير الدائمة التى ليست لـــها صفة الاستمرار، والثبات، لا تعدو أن تكون مكافأة قصد منها إيجاد حافز فـــى العمل بحيث لا يستحقها العامل إلا إذا تحقق هذه الحوافز وبمقدار مـــا حققـــه من هذا العمل. أما إذا لم يباشره العامل بأن نقل منه إلى عمـــل آخـــر غـــير مقرر له فلا يستحقها (3) .

---

(1) الطعن رقم ١٠٩ س ٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٣ - مجموعة شعلة ص ٤٨٠ .

(2) الطعن رقم ٩١٣ س ٤٥ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٧ س ٣١ - ص ١٦٨٥ - كمـــا حكـــم بأن مكافأة الإيراد تدخل فى مفهوم مكافأة زيادة الإنتاج ، فتستحق المكافـــأة بنســـبة معينة من هذه الزيادة .

(3) الطعن رقم ٧٧٤ س ٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢٣ - الطعن رقـــم ٦٥٩ س ٥٢ ق - جلســـة ١٩٨٧/٢/٢٢ - مجموعـــة شـــعلة - المرجـــع الســـابق ص ٤٨٥ نقـــض ١٩٧٩/٦/٢ البكرى/ ص ١٩٠/ رقم ١٥٩ .

٤ – **المنحة Gratification :**

١٦٠ – المنحة مبلغ من المال أو أية نقدية عينية، تعطى للعامل فى مناسبات معينة أو أوقات زمنية محددة، كمرتب شهر فى آخر كل عام مثلاً والمنحة، كما يتضح من تسميتها فى العربية، أو الفرنسية، تعتبر تبرعاً من صاحب العمل فلا يلتزم كقاعدة عامة بدفعها وإذا قرر صرفها فله وحده حرية تقدير مقدارها، وكيفية دفعها. وعليه فإن المنحة لا تعتبر جزءاً من الأجر فلا تنطبق عليها الأحكام الخاصة بالأجور .

وإذا كانت هذه هى القاعدة العامة. فإن المنحة يتغير تكييفها – وتصبح جزءاً من الأجر إذا كان صاحب العمل قد التزم بإعطائها لعماله فى عقد العمل الفردى، أو عقد العمل الجماعى، أو بموجب نص فى اللائحة النظام الأساسى للعمل، أو إذا جرى العرف بمنحها .

وبعبارة أخرى فإن مصدر الالتزام بدفع المنحة يمكن أن يكون العقد، أو لائحة العمل، ولا يثير الرجوع إلى بنود العقد، أو اللائحة صعوبات واضحة. أما إذا كان مصدر الالتزام هو العرف. فإن الصعوبة تثور بصدد معنى العرف. هل يقصد به معناه الاصطلاحى بركنيه المادى، أى العادة، والمعنوى أى اعتقاد العامل بأن صرف المنحة ملزم لصاحب العمل. أم يقصد به مجرد الركن المادى، "الاعتياد لدى صاحب العمل على إعطاء المنحة" دون الركن المعنوى" أو عقيدة الإلزام .

يرى أغلب الفقه أن المقصود بالعرف، فى نص م ٣/١ من قانون العمل، أو م ٦٨٣ مدنى. هو عرف المشرع أو المنشأة. ويتوافر هذا العرف إذا جرت عادة صاحب العمل على إعطاء عماله المنحة بحيث أنها لم تعد خاضعة لتقديره الشخصى، إلا فى مرحلتها الأولى، أى فى مبدأ إعطائها،

وقيمتها، وموعد صرفها، أما فى مرحلتها الثانية، فلا تخضع المنحة لتقديرات صاحب العمل الشخصية .

١٦١ - وهذا الرأى هو الأقرب للصواب ذلك أن القول بأن المقصود بالعرف هو المعنى الاصطلاحى، يتطلب صفة العموم لإعطاء المنحة من جانب كل أصحاب العمل الذين يمارسون مهنة واحدة أو على الأقل فى جهة واحدة وهذا لا يتحقق عملاً إذ تختلف المنشآت داخل المهنة الواحدة. أو حتى فى الجهة الواحدة فيما يتعلق بمبدأ إعطاء المنحة أو قيمتها، أو مواعيد صرفها.

كما أن المحاكم لا تشترط "العرف بمعناه الاصطلاحى" بمعنى العموم واضطراد إعطاء المنحة على عمال المنشآت التى تمارس نفس العمل أو الواقعة فى نفس الجهة. وأخيراً فإن القول بأن المقصود بالعرف هو عرف المنشأة أو العادة الثابتة يتفق والنص الفرنسى وهو المصدر الذى أخذ عنه نص المادة ٣/٦٨٣ من القانون المدنى التى ورد بها لفظ العرف. كل ذلك يؤكد أن المقصود إذن هو العادة الثابتة فى المنشأة أو فى المهنة ([١]) على إعطاء المنحة فى مرحلتها الأولى، أى مبدأ إعطاء المنحة وكيفية الوفاء بها .

ولكن متى يمكن القول باعتياد صاحب العمل على إعطاء المنحة، وبالتالى بإلزامه بدفعها فى السنوات التالية؟ وبمعنى آخر، متى تكتمل المرحلة الأولى التى يمكن على أساسها إلزام صاحب العمل بدفع المنحة فى المراحل التالية؟ بدفعها فى السنوات القادمة. الواقع أن ذلك لا يتحقق إلا إذا توافرت شروط ثلاثة هى :

([١]) فى هذا الرأى جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٢٣٦ -لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٤٤٤ - قارن حسن كيرة - المرجع السابق - ص ٤٠٥ .

- أن تكون المنحة عامة، ومستمرة، وثابتة. فإذا توافرت هذه الشروط فإنها تخرج من معنى التبرع، وتصبح جزءاً من الأجر وينطبق عليها النظام القانونى للأجور. دون نظر لما إذا كان العمال يعتقدون أو لا يعتقدون أنها جزء من الأجر وإن كان اعتياد صاحب العمل على إعطاء المنحة بصورة منتظمة، وثابتة، ولمدة طويلة يستتبع بالضرورة توافر الاعتقاد لدى العمال بأنها أصبحت ملزمة .

ومع ذلك فقد يحدث التعارض بين اعتياد صاحب العمل على إعطاء المنحة وبين وجود نص فى لائحة تنظيم العمل على عدم دخول المنحة فى الأجر. والسؤال هل تعتبر المنحة عملاً تبرعياً حتى ولو جرى اعتياد صاحب العمل بدفعها إذا وجد نص فى لائحة العمل يفيد ذلك؟ يرى البعض أن اعتياد صاحب العمل على إعطاء المنحة بصفة ثابتة، ولمدة طويلة، على عمال المنشأة إنما يفيد اتجاه الإرادة ضمناً إلى العدول عن النص الوارد فى اللائحة[1] وعلى هذا يمكن تغليب العرف – على النص الوارد فى اللائحة إذا توافر فى هذا العرف شروط العمومية، والاستمرار، والثبات .

وعلى عكس ذلك فقد قررت محكمتنا العليا – فى حكم حديث ... أنه إذا نصت لائحة الشركة أن المنحة لا تدخل ضمن الأجر فإن هذا النص يؤكد تمسك الشركة بالإبقاء عليها بوصفها تبرعاً لا التزاماً، كما ينفى جريان العرف بها [2] .

---

(1) لبيب شنب، المرجع السابق – ص ٤٤٧ .

(2) الطعن رقم ١١٧٩ – س ٥٠ ق جلسة ١٢ يناير ١٩٨٧ – مجموعة شعلة – المرجع السابق – ص ٤٩٤٥ – الطعن رقم ٤٣٨ س ٣ ق جلسة ١٩٦٤/١/٨ – س ١٥ ص ٢٠٨ .

١٦٢ - والخلاصة : أن المنحة بحسب الأصل، لا تعتبر جزءاً من الأجـو إلا إذا ورد النص عليها فى العقد أو فى اللائحة، أو اعتاد العمل علـــى دفعـــها لعمال المنشأة أو المشروع ([1]) .

ويشترط لهذا الاعتياد شروط ثلاث هى العمومية، والاستمرار والثبـــات ومتى توافرت هذه الشروط أصبحت المنحة حقاً مكتسباً للعمال وجــزءاً مـــن الأجر يلتزم صاحب العمل بأدائه اليهم ولا يمنع من ذلك، وعلى ما جرى بـــه قضاء محكمة النقض تحقق خسارة أو انخفاض الربح، وتأكيداً لذلك حكم بأنـــه "إذا كان القرار المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أنه وإن أصبـــح أجـــر نصف شهر فى كل من العيدين حقاً مكتسباً للعمال إلا أن خســـائر الشـــركة بلغت من الخطورة درجة دفعتها إلى التفكير فى إغلاق مصنعها ورتبت علـــى ذلك أن طالبة العمال بالمنحة فى هذه الظروف فيـــه مخـــاطرة قـــد تـــؤدى بالشركة، وبهم ولا يستطيع الهيئة لذلك القطع برأى فى النزاع فـــى الوقـــت الحاضر وقبل أن تستبين بوضوح وجلاء مركز الشركة المالى وأنها عـــادت إلى مستواها الطبيعى، ويتعين لذلك عدم قبوله على اعتبار أنه سابق لأوانـــه فإنه يكون قد خالف القانون، وأخطأ فى تطبيقه ([2]) وفى حكم آخر، أنه علـــى افتراض توافر شروط المنحة .

([1]) وفى القانون الفرنسى - الأصل أن المنحة هى تبرع من صـــاحب العمـــل - لأنـــها اختيارية facultatif وتعطى مجاناً benevole وغير ثابتة variable .

ومع ذلك يمكن أن تتحول إلى جزء من الأجر إذا توافر لها عنصران عنصر مـــادى وهو العمومية - وعنصر معنوى وهو اتجاه نية صاحب العمل لاعتبارها كذلك انظر :
Cambres revnies du 5 aout 1941 – D. A. 321 .

([2]) الطعن رقم ٢٣٠ س ٢٦ ق جلسة ١٩٧٦/١١/٩ س ١٧ - ع ٤ ص ١٦٤٦ .

فلا يجوز تحلل صاحب العمل من دفعها، ولا أن يعـدل مـن شـروط استحقاقها أو ينقص من قيمتها، ولو كانت المنشأة لم تحقق ربحـاً أو منيـت بخسارة، وحتى فى حالة إفلاسها مادام أن قيمتها لم تتحدد بنسبة ثابتـة مـن الأرباح (1) .

ويترتب على اعتبار المنحة جزءاً من الأجر وجـوب احتسـابها، عنـد حساب مكافأة نهاية الخدمة. وإذا ترك العامل العمل قبل حلول موعد صـرف المنحة فإن حقه فيها لا يسقط بل يستحق جزءاً يقدر بنسبة المدة التى قضاهـا فى السنة الأخيرة التى تستحق عنها المنحة. أما بالنسبة للأجر الذى يسـتحقه العامل أثناء أجازته السنوية فلا تضاف إليه قيمة المنحة إذا كانت سـنوية (2) لأنها تمنح عندئذ عن السنة كاملة ومنها مدة الإجازة، وتؤدى اضافتـها إلـى الأجر لحساب مقابل الإجازة إلى حصول العامل عليها مرتين خلال إجازتـه السنوية .

والتحقق من توافر هذه الشروط – متروك القاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض، ولذلك حكم بأنه إذا تحقق الحكم المطعون فيه مـن عدم توافر شرط الاستمرار فى أداء المنح حتى استقرت عرفـاً وأصبحـت جزاء لا يتجزأ من الأجر عملاً بأحكام القانون – وذلك بأسباب سائغة مستمدة من تقرير الخبير وتؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها فإن ما يثـيره الطـاعن فى هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً لا تجوز اثارته أمام محكمـة النقض (3) .

---

(1) تحكيم القاهرة – ١٠ أبريل ١٩٥٥ – أشار إليه لبيب شنب – المرجع السـابق – ص ٤٥٢ – حاشية رقم ٥ .

(2) جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٢٣٨ .

(3) الطعن رقم ١١٧٩ – س ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٢ – مشار إليه آنفاً .

٥ – العمولة Commission :

١٦٣ – مبلغ يدفع عادة للعامل لقاء ما أتمه من صفقات تجارية. وهذا المبلغ يكون نسبة مئوية من هذه الصفقات. والعمولة نوعان ([1]). عمولة مباشرة يستحقها العامل نظير ما يؤديه من أعمال لمصلحة صاحب العمل. وعمولة غير مباشرة عن الصفقات التى ترد إلى صاحب العمل من منطقة العمل الخاصة بالعمل على افتراض رجوعها إلى جهده، ونشاطه .

والقاعدة أن العامل يستحق عمولة على ما يباشره شخصياً من صفقات مباشرة أما الصفقات غير المباشرة فلا يستحق عنها عمولة إلا إذا اتفق فى العقد، أو جرت العادات التجارية على تقرير عمولة غير مباشرة للعامل .

وقد تضاف العمولة إلى الأجر الثابت يتقاضاه العامل، وقد لا يحصل العامل من أجر سواها. ومن تطبيقات العمولة التى تعتبر جزءاً من الأجر، ما نصت عليه م ٢/٦٨٣ مدنى أن العمالة التى تعطى للطوافين، والمندوبين الجوابين، والممثلين التجاريين تعتبر جزءاً من الأجر لا تنفصل عنه وكذلك يأخذ نفس حكم العمولة النسب المئوية التى تدفع إلى مستخدمى المحال التجارية على ما يقومون به سواء ثم توزيعها بصورة فردية لكل عامل أو لمجموع العمال بنسبة أجورهم. والعمولة بهذا المعنى تختلف عن المشاركة فى الربح – إذ يستحقها العامل ولو لم تحقق المنشأة أية أرباح لأنها تقدر على أساس الصفقات التى جلبها العامل لصاحب العمل. واعتبار العمولة جزءاً من الأجر، وكذلك الحال النسب المئوية التى تدفع إلى مستخدمى المحال التجارية على ما يبيعونه يترتب عليه خضوعها للنظام القانونى للأجور. ويجب مراعاتها عند تطبيق الحد الأدنى للأجر. ويقدر سعر

([1]) جمال الدين زكى – ص ٤٣٠ بند ٩٩٠ .

العمولة، وكيفية احتسابها وفقاً لاتفاق المتعاقدين فإذا لم يوجد اتفاق يكون تقدير العمولة وكيفية حسابها وفقاً للعادات الجارية. ولكن لا يجوز لصاحب العمل بالاتفاق – أو بنص فى اللائحة أو بجريان العادات الجارية .

والعمولة متى كانت عمولة بيع أو توزيع، فلا تستحق للعامل إلا إذا تحقق السبب وهو البيع أو التوزيع الفعلى. فإذا تحقق البيع أو التوزيع استحق العامل عنها عمولة فإذا لم يبرم أية صفقة فلا يستحق عمولة ما. وقد قررت محكمة النقض تطبيقاً لذلك أنه إذا أوقف العامل فلم يبرم خلال مدة وقفه أية صفقة فلا يستحق عمولة خلال مدة وقفه .

٦ – المزايا العينية Les avantages reels :

١٦٤ – لا يشترط – كما قدمنا – أن يكون الأجر نقداً. بل يمكن أن يكون الأجر عينياً مثال ذلك المسكن الذى يعطى للعامل، أو السيارة، أو كمية من المزروعات يعطيها صاحب المزرعة للمزارع ... ونحو ذلك .

والثابت أن هذه الصور وغيرها تدخل فى نطاق المزايا العينية ولا تعتبر جزءاً من الأجر إلا إذا توافر لها الشرطان الآتيان :

الأول – أن يكون حصول العامل على هذه المزايا، لقاء عمل يقوم به، ولا تعتبر هذه المزايا العينية جزءاً من الأجر إذا كان ما يقدم منها إلى العامل بمناسبة العمل – لقاء مبلغ من النقود أياً كان مقدار هذا المبلغ ومدى تناسبه مع تكلفتها الفعلية وتأكيداً لذلك وتفصيلاً له، حكم بأنه متى كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن "العامل" كان يحصل على السكن، والغذاء من الشركة "المطعون ضدها" نظير مقابل نقدى يؤديه إليها، وليس لقاء عمله فإن أيا منها لا يعد من قبيل الأجر العينى (١) .

---

(١) الطعن رقم ٩١٦ – س ٥٠ ق – جلسة ١٩٨٦/٤/١٤ – مجموعة شعلة – المرجع =

الثانى – أن يقدم صاحب العمل هذه المزايا العينية على سبيل الإلزام لا علـــى سبيل التبر ع .

وهذا الشرط يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالشرط الأول اعتبـــاراً بـــأن الـــتزام صاحب العمل بهذه المزايا سببه أنها مقابل العمل الذى يؤديه العامل .

فإذا لم يكن صاحب العمل ملتزماً بهذه المزايا العينية أياً كـــان مصـــدر الالتزام، نص فى العقد، أو فى لائحة تنظيـــم العمـــل، أو فـــى القـــانون، أو الاعتياد على الوفاء بها. فإنها تعد تبرعاً ولا تكون جـــزءاً مـــن الأجـــر ولا ينطبق عليها النظام القانونى للأجور .

وتأكيداً لذلك تقرر محكمتنا العليا أنه يشترط لاعتبار الميزة العينية أجـــراً أن يكون صاحب العمل ملزماً بها للعامل ومناط كونها كذلـــك أن تســـتلزمها مقتضيات عمله فتضحى ضرورية لأدائه .

وتطبيقاً لذلك : فإنه لا يعتبر من قبيل الأجر : الملابس الخاصـــة التـــى تمنح للعامل لارتدائها أثناء العمل بقصد الظهور بالمظهر اللائق أمام العمـــلاء أو توحيد الزى بين العمال. فهذه الملابس وأن أعطيت بمناسبة العمل إلا أنـــها ليست مقابلاً له. وإنما لتمكين العامل من أداء عمله على الوجه المتفق عليـــه. كذلك الحال بالنسبة للسيارة التى تعطى للعامل، لا يعتبر الانتفـــاع بـــها مـــن المزايا العينية متى كانت طبيعة العمل تستدعى التنقل بين أماكن العمل .

=السابق – ص ٥٠٣ – رقم ١١ – الطعن رقم ٨١٩ س ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٣ – نفس المجموعة ص ٥٠٥ .

فإذا لم تكن السيارة من أدوات إنجاز العمل، بل يستخدمها العـــامل فـــى تنقلاته الشخصية فإن هذه الميزة العينية تضاف قيمتها أو جـــزء منـــها إلـــى الأجر، وتعتبر من ملحقاته، وينطبق عليها النظام القانونى للأجـــور. وقريبـــاً من ذلك حكم بأن السكن المجانى لا يعتبر ميزة عينية تلحق بـــالأجر وتـــأخذ حكمه إلا إذا كان صاحب العمل ملزماً بأن يوفره للعامل فى مقابل عمله فـــإذا تبين أن لشركة المطعون ضدها لم تلتزم بتهيئة ذلك لسكن للطعن "كتب بوابة" كجزء من أجره وأن طبيعة عمله لا تفرض حصوله عليه فإنه لا يعد جـــزءاً من الأجر .

ويترتب على اعتبار الميزة العينية جزءاً من أجر العامل أنـــه لا يجـــوز لصاحب العمل حرمان العامل منها أو الإنقاص من قدرها. وفى حالة استحالة الوفاء بالميزة العينية لسبب أجنبى فإن التزام صاحب العمـــل بالوفـــاء بـــها ينقضى ويلتزم بدفع عوض نقدى عنها .

والميزة العينية شأنها شأن الأجر النقدى لا تستحق أثناء وقف عقد العمـل فهى تعطى مقابل أداء عمل وبسببه. وحين يقف عقد العمل يتوقف الوفاء بها. ويستثنى من ذلك الحالات التى يظل فيها صـــاحب العمـــل ملزمـــاً بالوفـــاء بالأجر. رغم وقف عقد العمل. فيصدق ذلك على الأجر النقدى، والعينى معاً.

ولا يجوز إلزام صاحب العمل بأن يدفع مستحقات العامل نقداً بدلاً عـــن الميزة العينية وذلك أن الالتزام الأصلى هو الوفاء بـــالميزة العينيـــة، وليـــس المقابل النقدى .. وهو يلتزم بذلك – كما قدمنا – بمقتضى نص فى العقـد، أو فى لائحة تنظيم العمل .

٧ – الأجر، حصة من الربح :

أخذاً من نص المادة ٦٩١ مدنى، يجوز أن يتخذ وصف الأجر، نصيـــب العمال فى أرباح المنشأة. إذا كان صاحب العمل ملتزماً بذلك. وقـــد يكـــون

مصدر التزام صاحب العمل هو العقد ذاته، وفيه يتحدد نصيب كل عامل في الربح وكيفية استحقاقه، وقد يكون مصدر التزام صاحب العمل هو العادات الثابتة .

وأخيراً يمكن أن يكون مصدر الالتزام بإعطاء العامل حصة من الربح هو القانون. ومثال ذلك ما تضمنه القانون رقم ١٥٩/١٩٨١ من إلزام الشركة المساهمة، وشركات التوصية بالأسهم بتوزيع ما لا يقل عن ١٠% من أرباحها للعاملين بها .

كما يشترط لاستحقاق العامل الحصة من الربح المتفق عليها أن تحقق المنشأة ربحاً. وبهذا فإنها تختلف عن النسب المئوية للإيراد "م ٣/٦٨٣ مدنى" حيث جرى العمل على إعطاء العمال مبالغ تحسب على أساس نسبة مئوية محدودة من جملة مبيعاتهم. وفيها لا يتوقف استحقاق العامل لها على تحقيق المنشأة أية أرباح، لأنها تحسب على أساس رقم الأعمال chiffre des affaires (١) .

١٦٦ - ولما كانت حصة العامل من الأرباح تتوقف على تحقيق المنشأة أرباحاً فإن المنطق، أن يكون هناك ضمانات للتثبت من حقيقة الربح الذى يتعلق به حق العامل .

---

(١) وقد حكم بأن "عمولة التوزيع لا تعدو أن تكون مكافأة قصد منها إيجاد حافز فى العمل، ولا يستحقها العامل إلا إذا تحقق سببها وهو التوزيع الفعلى. فهى بعكس الحصة من الأرباح، تتوقف على "التوزيع الفعلى" وليس على "تحقيق الربح" الطعن ٤٣/٦٢٠ ق - جلسة ١٩٨٠/٣/١ مجموعة الهوارى - جـ٤ - ص ٤٩ مشار إليه فى همام محمد محمود - المرجع السابق - ص ٣٠٠ الحاشية رقم ١٠٠ .

لذلك أوجب القانون على صاحب العمل أن يقدم إلى العامل، بعـــد كـل جرد، بياناً بما يستحقه. كما ألزمه بأن يقدم للعامل أو إلى شخص آخر يعينـــه ذوى الشأن أو المحكمة - المعلومات الضرورية للتحقق مـــن صحـــة هـذا البيان، وأن يأذن له بالإطلاع على دفاتره - المادة ٩٦١ مدنى .

فإذا انتهت مدة خدمة العامل، قبل القيام بعملية الجرد الســنوى أى قبـل التحقق من حساب المكسب، والخسارة. فليس معنى ذلك أن يحرم العامل مـن نصيبه فى الأرباح. بل هو يستحق نصيباً فى الأربـــاح بنســبة المــدة التـــى اشتغلها فعلاً خلال السنة التى توزع فيها الأرباح، ولا يتوقف ذلك على سـبب انتهاء خدمة العامل. بل أن فصل العامل من الخدمة، وهو أشـــد الجــزاءات التأديبية على مخالفة العامل لالتزاماته الجوهرية، لا أثر له على ما يســتحقه العامل من نصيب فى الأرباح. فهى جزء من الأجر، بل أحياناً تكون هى كـلى الأجر. ونلفت النظر بأنه إذا اقتصر أجر العامل على حصة الربح يجـــب ألا يقل ما يحصل عليه العامل من أرباح عن الحد الأدنى للأجور المقرر قانونـاً. فإذا قل ما يحصل عليه العامل عن الحد الأدنى للأجور، وإذا لم تحقق المنشأة أرباحاً فإن أجر العامل يتحدد وفقاً للأسس الثلاث الواردة فى نـــص م ٦٨٢ من القانون المدنى سالفة الذكر. بشرط ألا يقل عن الحد الأدنى للأجور .

٨ - العلاوة :

١٦٧ - يبين من نص المادة الأولى من قانون العمل أن العلاوة التى تضـاف إلى الأجر، وتصبح جزءاً لا يتجزأ منه نوعان : علاوة دورية، وعلاوة غلاء المعيشة على التفصيل الآتى بيانه :

أ – العلاوة الدورية :

هى مبلغ من النقود، يعطى للعامل زيادة على أجره فى فترات دورية غالباً ما تكون سنة، لذا يمكن تسميتها العلاوة السنوية بالنظر إلى زمن صرفها. وهى تضاف إلى الأجر الأساسى للعامل، وقد يتحدد مقدار العلاوة برقم ثابت أو بنسبة مئوية من أجر العامل .

ومصدر التزام صاحب العمل بإعطاء العامل علاوة دورية يمكن أن يكون نص فى العقد أو لائحة تنظيم العمل، إذا كانت تحدد موعد استحقاقها ومقدارها .

وقد يكون مصدر التزام صاحب العمل بإعطاء العامل علاوة دورية هو نص القانون، ومن ذلك مثلاً ما ورد بالمادة ٤٢ من قانون العمل على أنه "مع عدم الإخلال بأى نظام أفضل يمنح العاملون بالمنشأة التى يعمل بها خمسة عمال فأكثر من تاريخ صدور هذا القانون أو تاريخ التعيين لمن يعين بعد هذا التاريخ علاوة دورية سنوية لا تقل عن ٧% من الأجر الذى تحتسب على أساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى بحد أدنى جنيهان وبحد أقصى سبعة جنيهات وذلك لمدة عشرين عاماً من تاريخ استحقاق أول علاوة" .

١٦٨ – ويتضح من النص السابق أن المشرع يفرق بين نوعين من المنشآت:

أولاً : المنشآت التى يعمل بها أقل من خمسة عمال، وفيها لا يلتزم صاحب العمل بإعطاء علاوات دورية إلا إذا وجد فى عقد العمل أو فى لائحة تنظيم العمل أو عرف يقضى بغير ذلك (1). والعلة فى ذلك أن حجم

---

(1) ويكون المقصود بالعرف – ليس معناه الاصطلاحى – بل وجود عادة عامة وثابتة ومستمرة على إعطاء صحاب العمل لهذه العلاوة .

المنشأة وضآلتها. لا يبرر الأعباء المالية لصاحب العمل، والعلاوة الدورية تزيد بلا ريب من هذه الأعباء ([1]) .

ثانياً : المنشآت التى يعمل بها خمسة عمال فأكثر وفيها يلتزم صاحب العمل أن يمنح عماله علاوة دورية فأكثر ([2]) .

ويكون مقدار العلاوة ٧% من الأجر الذى يحسب على أساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى – والمحدد فى القانون رقم ٧٩/ ١٩٧٥ فى شأن التأمين الاجتماعى .

١٦٩ – وقد وضع المشرع للعلاوة الدورية حداً أدنى : جنيهان وحدا أقصى سبعة جنيهات. كما حدد المدى الذى يلتزم فيه صاحب العمل بهذه العلاوة وهو عشرون عاماً تبدأ من تاريخ استحقاق أول علاوة تعطى تطبيقاً لأحكامه. وأجاز القانون حرمان العامل من العلاوة الدورية منها من جزء كجزاء تأديبى يوقع على العامل عند ارتكابه خطأ تأديبياً إذا كان منصوصاً على ذلك فى لائحة الجزاءات .

وقد ورد فى بداية م ٤٢ من قانون العمل عبارة "مع عدم الإخلال بأى نظام أفضل يمنح العاملون" .

([1]) حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ٢١٩ .

([2]) ويرى الدكتور/ جمال الدين زكى – أن المقصود بالنشأة فى النص – هو المشروع فإذا كان صاحب المنشأة مشروعاً واحداً يضم عدة منشآت فيكفى لإنطباق النص أن يبلغ عمال هذه المنشآت جميعاً خمسة حتى ولو كان لا يعمل فى كل منشأة تبعه سوى عامل واحد. فإذا كان لصاحب العمل عدة مشروعات فإن العبرة بعمال كل مشروع على حدة – المرجع السابق ص ٤١٣ .

ويستخلص من ذلك أن نطاق تطبيق م ٤٢ من قانون العمل يقتصر على حالة المنشآت التى لا يوجد بها نظام اتفاقى أو عرفى للعلاوات الدورية أفضل من النظام الذى بينته المادة ٤٢ من قانون العمل وأيضاً المنشآت التى لا توجد بها أى نظام اتفاقى أو عرفى للعلاوات الدورية "أقل من خمسة عمال" .

فإذا وجد فى المنشأة نظام اتفاقى أو عرفى للعلاوات الدورية أفضل من نظام العلاوات الدورية فى نص م ٤٢ من قانون العمل فإن نطاق تطبيق هذه المادة ينحسر .

ويقصد بالنظام الاتفاقى أن يكون نظام العلاوات الدورية فى المنشأة محدداً ينص فى العقد "الفردى - أو الجماعى" أو فى لائحة تنظيم العمل .

والمقصود بالنظام العرفى اعتياد صاحب العمل على إعطاء علاوات دورية بصفة عامة، وثابتة، ومستمرة .

إنما يثور التساؤل عن كيفية تحديد النظام الأفضل؟ أو بمعنى آخر. ما هو معيار الأفضلية فى نظم العلاوات الدورية ؟

الواقع أنه ينظر إلى مجموع مزايا كل نظام. وتجرى المفاضلة بينهما على هذا الأساس فإذا رجحت كفة أحدهما على الآخر كان هو الأولى فى التطبيق .

وبمعنى آخر - لا يجوز أخذ مزايا أحد النظامين - وضمها إلى مزايا النظام الآخر [1] .

(1) لبيب شنب - المرجع السابق ص ٤٧٢، حسام الدين الأهوانى - المرجع =

ومثال ذلك أن المادة ٤٢ من قانون العمل تكفل للعامل علاوات لمدة عشرين عاماً. فإذا وجد نظام يكفل علاوة دورية مفتوحة، أو لمدة تزيد على العشرين عاماً. كان هذا النظام الأخير هو الأفضل .

وإذا رجحت مزايا نظام المنشأة الاتفاقى أو العرفى، وكان هذا النظام عبارة عن درجات، أو وظائف، ولكل درجة، أو وظيفة، أجراً متدرجاً ووصل العامل إلى أقصى مربوط لدرجته يقف أجره عند هذه النهاية. ما لم يرقى إلى درجة أو وظيفة أعلى فيستحق أجرها ولا يكون له أن يطالب بتطبيق م ٤٢ من قانون العمل. وإعطائه علاوات سنوية وفقاً لهذه المادة ولو أدت إلى زيادة أجره عن الحد الأقصى المقرر لدرجته أو وظيفته وفقاً لنظام منشأته والقول بغير ذلك يعنى الجمع بين النظام الأفضل، والنظام الوارد فى نص المادة ٤٢ بما يخالف إرادة المشرع .

١٧٠ – وأخيراً فإن مصدر الالتزام بإعطاء علاوات دورية يمكن أن يكون اعتياد صاحب العمل على ذلك لمدة طويلة، وبصورة عامة، ومستمرة. فإذا ثبت اعتياد صاحب العمل على إعطاء عمالة علاوة دورية بصفة مستمرة، وثابتة فإنه يلتزم بإعطاء هذه العلاوات فى نفس المواعيد التى جرى عليها العمل ويصبح هذا التزاماً عليه لا يجوز له الإخلال به حتى ولو ساءت حالته المالية. ويشترط لذلك أن يكون اعتياد صاحب العمل على إعطاء علاوة دورية عاماً، وثابتاً، ومنتظماً – وذلك حتى تخرج من دائرة التبرع إلى دائرة الالتزام (١) .

=السابق ص ٢٢١ .

(١) فى هذا لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٤٦٨، حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق – ص ٢٢٥، حسن كيرة – المرجع السابق ص ٥٢١ .

ومع ذلك فقد ذهب اتجاه فى الفقه أن صاحب العمل لا يلزم بمنح عماله علاوة دورية لمجرد أن عادته قد جرت على ذلك لمدة طويلة سابقة .

ويرى هؤلاء أنه لا يصح فى هذا المجال، القياس على المنحة، أو المكافأة التى تكتسب صفة الإلزام لمجرد اعتياد صاحب العمل على منحها بصورة ثابتة ومنتظمة. ذلك أن العلاوة الدورية يزداد بها أجر العامل بصفة دورية فكل علاوة يمنحها تضاف إلى أجره المشتمل على العلاوات السابقة. بعكس المنح أو المكافآت التى لا يرتب عليها زيادة أجر العامل عما كان عليه فى الأعوام السابقة ([1]) .

وإذا منح العامل علاوة أو أكثر. فإنها تعد جزءاً من أجره وتخضع لكافة الأحكام الخاصة بالأجور فأجر العامل يشمل ما تتفق عليه بداية فى العقد، وما يضاف له من علاوات دورية أثناء خدمته .

ب – علاوة غلاء المعيشة :

١٧١ – نصت المادة الأولى من قانون العمل صراحة على اعتبار العلاوات التى تصرف للعمال مقابل غلاء المعيشة، وأعباء العائلة أجراً. فنعتبر إذن جزءاً من الأجر علاوة على أجر العامل الأساسى المبالغ التى يتقاضاها بوصفها إعانة لمواجهة غلاء المعيشة والأعباء العائلية .

وقد يكون مصدر التزام صاحب العمل بهذه العلاوات. هو نص القانون أو نص فى العقد أو لائحة تنظيم العمل، أو جريان عادة صاحب العمل على دفعها بصفة مستمرة، ثابتة، وعامة .

([1]) فى هذا الرأى إسماعيل غانم – المرجع السابق – ص ١٦٢ وعكس ذلك تحكيم القاهرة – ١٩٥٨/١/٢٦ – مدونة الفكهانى – جـ١ – ص ٥٠٤ .

وعلاوة غلاء المعيشة لمواجهة ارتفاع تكاليف الحياة خاصة فى فترات التضخم وانخفاض القوة الشرائية للنقود .

أما علاوة الأعباء العائلية فتواجه زيادة الأعباء التى تلقى على عاتق العامل نتيجة الظروف العائلية مثل الزواج - وإنجاب الأولاد ... الخ .

وننبه بأن الأشخاص الذين يستحقون إعانة غلاء المعيشة هم الخاضعون لأحكام قانون العمل. ويستثنى من ذلك العامل المتدرج أو المتدرب، والعامل الذى يزيد أجره عن خمسين جنيهاً فى الشهر .

ثانياً - الحد الأدنى للأجور (١) :

١٧٢ - إعمالاً لنص المادة ٣٢ من قانون العمل على أن يكون الحد الأدنى للأجر بالنسبة للعاملين الخاضعين لأحكام هذا القانون هو الحد الذى تحدده التشريعات العامة للدولة الصادرة فى هذا الشأن .

الحد الأدنى للأجور إذن، يتم كقاعدة عامة بتشريع ينطبق على كافة العاملين الخاضعين لقانون العمل فى القطاع الخاص ومع ذلك فقد راعى المشرع بعض الصناعات أو الأعمال أو فى بعض المناطق الجغرافية فأجاز زيادة الحد الأدنى لهؤلاء .

---

(١) ويطلق عليه فى القانون الفرنسى Le Smic وهى اختصار لعبارة :

Salarie minium inter prafessiannel de croissance .

انظر :

G. Lyon – Caen – Lesalarie – Traite Dalloz – 2 en ed – n 25 et s – Laisns – Sociales n Special Octobre 1975 Le salarie .

وانظر المقال المقيم للسيد / JJ. Dupeyraux فى جريدة Le monde بعنوان :

(Smic. Brut et Mic. Net) Le monde 28 fevrir 1980 .

ويجوز زيادة الحد الأدنى بالنسبة للعاملين فـــى بعـــض الصناعـــات أو المهن أو الأعمال أو فى بعض المناطق الجغرافية بموجب اللجان المنصوص عليها بالمادة ٧٩ من هذا القانون. ذلك أن بعـــض الأعمـــال أو الصناعـــات تستدعى بطبيعتها مجهوداً من العامل يزيد عن الأعمال والصناعات الأخـــرى - أو ترتفع فيها نسبة المخـــاطر Risques والإصابـــات عـــن الصناعـــات الأخرى. كما أن العمل فى المناطق النائية يســـتدعى زيـــادة الحـــد الأدنـــى للأجور.

وقد تابعت م ٣٢ فى فقرتها الثانية أن ما يتناوله العامل من طعام أثنـــاء العمل، لا يدخل فى حساب الحـــد الأدنـــى للأجـــور. كذلـــك فـــإن الوهبـــة Gratiflcation لا تدخل فى حساب الحد الأدنى للأجور. وقد نص القـــانون رقم ١١٩/ ١٩٨١ على أن الحد الأدنى للأجر الشامل "مشاهرة أو مياومـــة" خمسة وعشرون جنيهاً فى الشهر. وينطبق هذا على كافة العمال الخـــاضعين لقانون العمل فى القطاع الخاص. أما الفئات المستثناة من نطاق قانون العمـــل - "عمال الخدمة المنزلية - أفراد أسرة صاحب العمل" فإن النص لا ينطبـــق عليهم .

١٧٣ - والحد الأدنى للأجر، المنصوص عليه سابقاً يفترض بلـــوغ العـــامل سنه ١٨ سنة فإذا كانت تقل عن ذلك يجوز أن يقل الأجر ١٥٠ قرشـــاً فـــى الشهر عن كل سنة بحيث لا يقل أجره بأى حال من الأحوال عن ١٩ جنيـــهاً فى الشهر .

وعلى ذلك فإن العامل فى سن خمسة عشر عاماً يكون أجره فى الشـــهر عشرون جنيهاً ونصف، وهكذا. والعمال فـــى أثناء فترة التمرين لا يستفيدون

من الحد الأدنى للأجور إلا بعد انقضاء مدة التدرج أو التدريب ([1]) .

المطلب الرابع
النظام القانونى للأجور ([2])

تمهيد وتقسيم :

١٧٤ – تكلمنا سابقاً عن الأجر، ومناط الوفاء به، ثم صور الأجر وملحقاته – ويبقى أن نعرض النظام القانونى للأجور ونقصد بذلك مجموعة القواعد العامة التى تحكم الوفاء بالأجر، وكيفية حمايته قانوناً. وعلى ذلك نتناول بداية :

١ – الأحكام العامة للوفاء بالأجر – الفرع الأول .

٢ – ثم الحماية القانونية للأجر – الفرع الثانى .

الفرع الأول
الأحكام العامة للوفاء بالأجر

١٧٥ – المقصود بالقواعد العامة للوفاء بالأجر : زمان ومكان الوفاء بالأجر أهلية استيفاء الأجر، إثبات الوفاء بالأجر، وأخيراً تقادم الحق فى الأجر – ونفصل هذه المسائل على النحو الآتى بيانه :

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٤١٩ – بند ٢٩٦. وفى فرنسا انظر التشريع الصادر فى ٥ يوليه ١٩٨٢ .

Laisons – soc Leg. Soc. N 5198 .

([2]) انظر :

G.H. Camerlynck et G. Lyan – Caen Op. Cit. 294 et s .
G. Lyan caen, Le salarie 2 em ed. N 385 et s .

أولاً – زمان الوفاء بالأجر (1) :

١٧٦ – نصت المادة ٦٩٠ مدنى على أن يلتزم صاحب العمل أن يدفع للعامل أجرته فى الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف، مع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة فى ذلك .

والمقصود بالقوانين الخاصة هو قانون العمل الذى وضع نظاماً قانونياً دقيقاً للأجور. فالأجر هو عنصر العقد الجوهرى وهو الالتزام الرئيسى الواقع على عاتق صاحب العمل فيجب على صاحب العمل دفع الأجر فى مواعيد دورية متقاربة وهذا ما يعتبر عنه بمبدأ دورية الدفع Principe de la periodicite du paiement .

١٧٧ – وينبغى عدم الربط بين تحديد زمان الوفاء بالأجر، وتحديد الأجر على أساس وحدة زمنية معينة. بمعنى أن أجر العامل قد يقدر شهرياً بمبلغ وقدره ألف جنيه مثلاً ولكن ذلك لا يقتضى بالضرورة دفع المبلغ مرة واحدة فى نهاية كل شهر. فقد يتفق على أن يتقاضى مائتان وخمسون جنيهاً فى الأسبوع – أو خمسمائة جنيهاً كل أسبوعين فيلتزم صاحب العمل بهذا الاتفاق على أن يوافق العامل كتابة على ذلك .

ومبدأ دورية الدفع يستند إلى الطابع الحيوى للأجر فالأجر هو مصدر الرزق الوحيد أو الرئيسى للعامل. وتحديد آجال بعيدة للوفاء بالأجور يضر بمصالح العامل الذى قد يلجأ إلى الاقتراض بفائدة مرتفعة. كما يجنب العامل تراكم مبالغ كبيرة لدى صاحب العمل .

---

(1) انظر (art – L 143 – 3 R) من قانون العمل الفرنسى .

وانظر :

art D. 212 - 11 Salorie – Le guide de vos drcits – 1988 CFDT – P 45 et S .

والقواعد السابقة تنطبق أياً كان شكل الأجر - أو طريقة تحديده بحسب الزمن - أو بحسب الإنتاج. ومع ذلك ينبغى أن تراعى الاعتبارات الآتية([1]):

إذا كان العامل معيناً بأجر شهرى - فيجب أداء الأجر إليه مرة كل شهر على الأقل - فلا يجوز الاتفاق على تجميع أجره بحيث يؤدى إليه مرة كل ثلاثة أشهر مثلاً. فإذا وجد مثل هذا الاتفاق كان باطلاً ويمكن للعامل أن يطالب صاحب العمل بالوفاء بالأجر شهرياً .

وإذا كان العامل قد تحدد بالقطعة وكان العمل يستغرق مدة تزيد على أسبوعين فيجب أن يؤدى إلى هذا العامل كل أسبوع دفعة على أجره تتناسب مع ما أتمه من العمل، وأن يؤدى له باقى الأجر كاملاً خلال الأسبوع التالى لتسليم ما كلف به .

١٧٨ - وإذا تحدد أجر العمل على أساس وحدة زمنية غير الشهر أو على أساس آخر غير الزمن، وغير الإنتاج فيجب أن يؤدى إليه أجره مرة كل أسبوع، على أنه يجوز أن يؤدى له أجره مرة كل أسبوعين أو كل شهر إذا وافق كتابة على ذلك. ويجب الوفاء بالأجر فى أحد أيام العمل وذلك حتى لا يحرم العامل من يوم راحته إذا ما اضطر إلى الذهاب لقبض أجره فى غير أيام العمل بما يفوت عليه يوم راحته، أو جزءاً منه. فإذا خالف صاحب العمل هذه الاعتبارات فإنه يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرة جنيهات وتتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة - وتضاعف العقوبة فى حالة العود ([2]) .

([1]) وهذا ما نصت عليه م ٣٣ من قانون العمل .

([2]) م ١٧٠ من قانون العمل .

وعند انتهاء عقد العمل ينبغى النظر إلى أسباب الانتهاء. وإذا انتهت خدمة العامل لأى سبب من الأسباب ما عدا استقالة العامل التزم العمل بأن يؤدى له أو لورثته "إذا كان سبب انتهاء الخدمة هو الوفاة" الأجر المستحق فوراً ولو لم يكن موعد أداء هذا الأجر قد حل بعد .

إذا كان انتهاء الخدمة بسبب ترك العامل العمل من تلقاء نفسه – أى بالاستقالة. فيجب على صاحب العمل أداء هذا الأجر خلال سبعة أيام من تاريخ الترك ([1]) .

ثانياً – مكان الوفاء بالأجر :

١٧٩ – نصت المادة ١/٣٤ من القانون العمل على أنه يجب أداء الأجر فى مكان العمل ([2]) .

والمقصود من هذا النص التيسير على العمال "لأن وفاء الأجر فى مكان آخر يحملهم مشقة، ونفقات وتضييع وقتاهم فى حاجة إليه". وحكم القانون فى هذا الشأن – يتضمن قاعدة آمرة لا يجوز الاتفاق على ما يخالف أحكامها. بمعنى أنه إذا تضمن العقد أو لائحة تنظيم العمل تحديد مكان آخر لوفاء الأجور كان هذا التحديد باطلاً بطلاناً مطلقاً. ويجوز للعامل أن يطالب صاحب العمل بأن يفى له أجره فى مكان العمل. ومع ذلك إذا كان الوفاء بالأجر فى غير مكان العمل أكثر فائدة للعامل فإن الاتفاق على ذلك يقع صحيحاً. كما يجوز الوفاء فى مكان آخر غير مكان العمل إذا استحال الوفاء فى مكان العمل. فإذا كانت الاستحالة تجعل إلى فعل صاحب العمل فإنه يلتزم

([1]) م ٣٨ من قانون العمل والمقصود – كل ما يستحقه العامل – جمال الدين زكى – عقد العمل الفردى – ط٢ – ١٩٨٢ ص ٧٥٧ – الحاشية رقم ١٣ .

([2]) نفس المعنى م ٦٩٠ من القانون المدنى .

بتحمل نفقات الانتقال إلى مكان آخر لقبض الأجر ([1]). ومخالفة أحكام مكـــان الوفاء تؤدى إلى تعرض صاحب العمل للجزاء الجنائى .

ثالثاً - أهلية استيفاء الأجر :

١٨٠ - أهلية استيفاء الأجر هى ذات أهلية إبرام عقـــد العمـــل - وبمـــا أن للقاصر - كما أشرنا - أهلية إبرام عقد العمل الفردى يكون له أهلية اســـتيفاء الأجر .

وعلى صاحب العمل أن يسلم إلى الحدث نفسه أجره، أو مكافآته وغـــير ذلك مما يستحقه "م ١٥٠ من قانون العمل". وتنطبق هذه القواعد على العمـــال الذين يخضعون لأحكام قانون العمل. أما العمال الذين لا يخضعـــون لقـــانون العمل فتكون لهم أهلية استيفاء الأجر إذا كانوا أهلاً لإبرام عقد العمل الفـــردى حسب القواعد العامة "م ٦٢ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢" ([2]).

والحكمة من براء ذمة صاحب العمل من الأجر إذا ما دفعه للحدث هـــو "تجنيب صاحب العمل صعوبة التثبيت من صفة الولى أو الوصى. وتجنيـــب الحدث نفسه استيلاء الوصى على هذا الأجر دون الاتفاق عليه .

والحدث فى قانون العمل الجديد م ١٥٠ - هو كل من بلغ ســـن الثانيـــة عشر وهو الحد الأدنى لسن الشغل - كما أشرنا .

([1]) فى هذا المعنى حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٢٦٢ - وحكم بأن قيـــام احدى شركات الطيران يدفع أجور العمال فى مقر الشركة بالقاهرة وليس فى مكـــان العمل بالمطار لاستحالة إدخال النقود إلى مكان العمل بسبب قيود الرقابة على النقـــد يعد صحيحاً. تحكيم القاهرة ٢٦ مارس سنة ١٩٦٠ - مجموعة الهوارى رقـــم ٨٤ ص ٨٧ .

([2]) انظر جمال الدين زكى - المرجع السابق - بند ١٨٩ .

رابعاً – إثبات الوفاء بالأجر :

١٨١ – تختلف قواعد إثبات الوفاء بالأجر بحسب ما إذا كان عقد العمل يخضع للتقنين المدنى وحده أم تنظمه قواعد قانون العمل .

أما بالنسبة لعقود العمل الخاضعة لقانون العمل فقد وضعت طريقة خاصة لإثبات الوفاء بالأجر – تضمنها نص المادة ٣٥ – بقولهم لا تبرأ ذمة صاحب العمل من أجر العمل إلا إذا رفع العامل بما يفيد استلام الأجر فى السجل المعد لذلك أو كشوف الأجر أو ايصال خاص معد لهذا الغرض على أن تشمل بيانات هذه المستندات مفردات الأجر. فهذا النص قاطع على أن أى محرر يحمل توقيع العامل إنما يكفى لإثبات الوفاء بالأجر والمشروع يتطلب إثبات الوفاء بالأجر كتابة دائماً .

وفيما يتعلق بعقود العمل التى تخضع لأحكام القانون المدنى فيخضع الوفاء بالأجر للقواعد العامة التى تقضى بوجوب إثباته بالكتابة أو بما يقوم مقام الكتابة إذا كان الأجر المتفق عليه يزيد على عشرين جنيهاً .

١٨٢ – والخلاصة : أنه فى عقود العمل الخاضعة لقانون العمل استبعد المشرع شهادة الشهود والقرائن من الأدلة التى يجوز إثبات الوفاء بالأجر عن طريقها. بعكس عقود العمل المستثناة من الخضوع لقانون العمل فإثبات الوفاء بأجور هؤلاء يخضع للقواعد العامة فى قانون الإثبات .

وفى كل الحالات فإن عبء إثبات الوفاء بالأجر يقع على عاتق صاحب العمل، وذلك، تطبيقاً للقواعد العامة "م ١ من قانون الإثبات" .

خامساً – تقادم الحق فى الأجر :

١٨٣ – الواقع أن قانون العمل لم يتضمن أحكاماً خاصة بتقادم الحق فى الأجر. لذلك يخضع تقادم الأجر لقواعد التقنين المدنى فى كل الحالات، أى فيما يتعلق بالعقود التى تخضع لقانون العمل أو تلك التى ينطبق عليها القانون المدنى .

ويبدو لأول وهلة أن نصوص القانون المدنى بشأن تقادم الحق فى الأجر يشوبها الغموض وعدم الدقة والانضباط .

فقد ورد فى نص م ١٧٥/١ أنه يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقر به المدين والحقوق الدورية المتجددة كالجرة المبانى، والأراضى الزراعية والإيرادات المرتبة، والمهايا والأجور والمعاشات وهذه الأمثلة وردت فى نص المادة المذكورة وكلمة المهايا traitements إنما تنطبق على ما يتقاضاه المستخدم بينما كلمة الأجور solaries تنطبق على كافة العمال .

ونصت م ٣٧٨ ب على أنه "تتقادم بسنة واحدة العمال والخدم، والإجراء من أجور يومية وغير يومية ومن ثم ما قاموا به من توريدات" .

وأخذاً من نصوص القانون المدنى السابقة فإن تقادم الأجر يخضع لنوعين مختلفين من الأحكام : تقادم حولى، وتقادم خمسى بما يعتبر تعارضاً بين نصين فى مسألة واحدة، يتعين دفعه .

فذهب رأى إلى أن التقادم الخمسى المنصوص عليه فى م ١٧٥/١ لا ينطبق إلا على أجور المستخدمين Les employes التى يتقاضونها عادة

شهرياً ويكون نطاق التقادم الحولى المنصوص عليه فى م ١٧٨/ب هو أجور العمال بالمعنى الضيق للمصطلح أى هؤلاء الذين يقدر عادة أجورهم باليوم، ولو كانت تدفع لهم أسبوعياً (١) .

وهذا الرأى لا يستند إلى أساس من القانون ورفضته محكمة النقض المصرية. وذلك للأسباب الآتية :

أولاً : أنه لا يوجد فى نص م ١/٣٧٥ من القانون المدنى ما يوجب قصر حكمها على طائفة المستخدمين. بل أن المادة تكلمت عن المهايا، والأجور .. وإذا كانت المهايا هى ما يتقاضاه المستخدم فإن الأجر هو ما يتقاضاه العامل. ويكون حكم المادة شاملاً أجور العاملين سواء كانوا من العمال أو الموظفين أو المستخدمين .

ثانياً : ثم أن القول بقصر أحكام التقادم الخمس على أجور المستخدمين يخالف ما قررته محكمة النقض المصرية. ففى حكم لها عام ١٩٧٧ رأت المحكمة أن مصطلح "المهايا والأجور" الوارد فى نص م ١/٣٧٥ قد ورد بصيغة عامة بحيث تشمل أجور العاملين سواء كانوا من "العمال أو الموظفين أو المستخدمين" .

وبالتالى فإن قصره على الأخيرين وحدهم "تخصيص لعموم النص بغير مخصص" (٢). وهو أمر غير جائز .

---

(١) عبدالرازق السنهورى – الوسيط – جـ٣ – بند ٦٠٠ وانظر أيضاً لنفس المؤلف – الوجيز فى نظرية الالتزام ط ١٩٦٦ بند ١٢٣٦ – الذى أورد فيه نفس الرأى .

(٢) نقض ٩ فبراير ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض س ٢٨ ص ٤٧٨ .

١٨٤ – لذا، ذهب رأى آخر نؤيده إلى أن أجور العمال تخضع فى آن واحد للتقادم الخمسى الوارد فى م ١/٣٧، وللتقادم الحولى المنصوص عليه فى م ٣٧٨/ب من التقنين المدنى. ذلك أن شروط التمسك بالتقادم الخمسى تختلف عن شروط التمسك بالتقادم الحولى. كما يختلف كلاهما فى الأساس الذى يستند عليه .

فالتقادم الحولى، يقوم على أساس قرينة الوفاء بالأجر. وذلك أن العادة قد جرت على أن يستوفى العمال أجورهم فوراً استحقاقها فإذا أمهل العمال صاحب العمل. فذلك لا يتصور أن يكون لأكثر من عام – فقرينة الوفاء تسقط إذا ثبت أن هؤلاء العمال لم يتقاضوا أجورهم كان أقر صاحب العمل بذلك صراحة أو ضمناً ([1]) .

ويجب على من يتمسك بالتقادم الحولى أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلاً وإلا سقطت قرينة الوفاء، وظل مشمولاً بالدين. ذلك أن "الأثر المبرىء للتقادم الحولى، نظراً لقيامه على قرينة الوفاء معلق على أن يحلف صاحب العمل اليمين على أنه أدى الدين فعلاً" ([2]) .

أما التقادم الخمسى الذى يخضع له الأجر باعتباره ديناً دورياً متجدداً فلا يقوم على قرينة الوفاء. وإنما يقوم على الرغبة فى تجنيب المدين عبء تراكم الديوان عليه وكمفا جاء تعليقاً على ذلك – فى المذكرة التفسيرية أنه

([1]) ويعتبر إقراراً ضمنياً انكار صاحب العمل لوجود الدين. أو منازعته فى قدرة بادعائه إعطاء العامل ميزات أخرى بدلاً من الأجر – انظر الأحكام المشار إليها عند جمال الدين زكى المرجع السابق – ص ٧٧٩ – الحاشية .

([2]) العبارة منقولة حرفياً عن الدكتور/ جمال الدين زكى – عقد العمل الفردى – ط٢ – ١٩٨٢ ص ٧٨٠ .

"لو أجبر على الوفاء بما تراكم من هذه الديون بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ استحقاقه لأفضى ذلك إلى تكليف بما يجاوز السعة" ([1]) .

لذلك يجوز لصاحب العمل أن يتمسك بالتقادم الخمسي ولو أقر بعدم وفائه بالأجر عكس التقادم الحولي. ويترتب على انطباق أحكام التقادم الخمسي والحولي على الأجور أنه إذا انقضت مدة سنة تاريخ استحقاق الأجر – يجوز لصاحب العمل أن يتمسك بالتقادم الحولي – على افتراض توافر شروطه. فإذا أقر صاحب العمل صراحة – أو ضمنا بعدم الوفاء – لا يجوز له التمسك بالتقادم الحولي .

فإذا انقضت خمس سنوات من تاريخ استحقاق الأجر – كان لصاحب العمل أن يتمسك بالتقادم الخمسي. فقد سبق أن بينا – أنه يجوز لمدين التمسك بالتقادم الخمسي حتى لو أقر بعدم الوفاء بالدين .

ويقصد بالأجر الذى يخضع للتقادم الخمسي، والحولي على السواء جميع ما يتقاضاه العامل لقاء عمله فيشمل الأجر الأساسي للعامل وكل ملحقاته التي تعتبر جزءاً منه – مثل البدلات، وعلاوة غلاء المعيشة والعلاوة الاجتماعية.

وينطبق على نوعى التقادم فيما يتعلق بحساب مدته، وفى أسباب وقفه، أو انقطاعه، وفى شروط التمسك به. المبادىء العامة فى التقادم المسقط الوارد النص عليها بالتقنين المدنى .

([1]) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ٣ – ص ٣٠٥ – جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٧٨٠ – الحاشية رقم ٢٨ .

على أنه طبقاً لنص م ٣/٣٧٨ مدنى. فإن ثمن ما يقدمه العامل من مواد ثاموية لأداء عمله. طبقاً لعقد العمل تخضع للتقادم الحولى وحده. كذلك المبالغ غير الدورية أو غير المتجددة التى يستحقها العامل مقابل عمله – مثال ذلك الأجور التى يستحقها عن العمل العرضى. أو المؤقت .

بقى أن نشير : أن الاعتبارات التى يتأسس عليها التقادم الحولى وهى قرينة الوفاء إنما تستند إلى مبررات تاريخية، واجتماعية بالية، وعفا عليها الزمن .

فقد قامت لانتشار الأمية بين العمال، وعدم الثقة فى أمانتهم، وانتهت هذه الاعتبارات فى الوقت الحاضر. كما أن اليمين التى تعزز قرينة الوفاء لم يعد لها فى النفوس نفس الأثر. فضلاً عن قيامها على أن "كلمة السيد فى شأن الأجر هى كلمة فاصلة". لهذا فإن المشرع فى فرنسا نص على الغاء التقادم الحولى فيما يتعلق بدين الأجور وذلك بالقانون الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٧١. وينادى البعض فى مصر بحق، بتتبع أثر المشرع الفرنسى وذلك ليظل "تقادم الأجر خاضعاً للمادة ١/٣٧٥ من القانون المدنى وحدها" (1) .

---

(1) رأى للدكتور/ جمال الدين زكى – المرجع السابق – ص ٧٨٣ – ونحن نؤيد هذه الوجهة من النظر، لإزالة التعارض، بين نص م ١/٣٧٥، ونص م ١٧٨/ب من جهة، ومن جهة أخرى نظراً لإنهيار الاعتبارات الاجتماعية، والتاريخية التى يتأسس عليها نص م ١٧٨/ب عندنا .

الفرع الثانى

الحماية القانونية للأجر

تمهيد وتقسيم :

١٨٦ - الواقع أن للأجر طابعاً حيوياً - أو طابعاً غذائياً Caractere alimentaire على حد تعبير الفقه الفرنسي. فهو مصدر الدخل الأساسي للعامل، الذى يعتمد عليه اعتماداً كلياً فى معيشته. وهذا الطابع الحيوى للأجر ترتب عليه انفراده بنظام قانوني يكفل حصول العامل عليه كاملاً. وجعله ديناً ممتازاً .

١٨٧ - وسوف نتناول فيما يلى وجوب دفع الأجر كاملاً للعامل ثم امتياز الأجر .

أولاً - وجوب دفع الأجر كاملاً :

١٨٨ - ولتحقيق ذلك وحماية للعامل من دائنيه فإن المشرع قد حرم الحجز على الأجر أو النزول عنه إلا فى حدود ضيقة المادة ٤١ - عمل كما منع المشرع القاصة Compensation بين الأجر، ودين على العاجل إلا فى حدود ضيقة - المادة ٤٠ من قانون العمل .

ونزيد الأمر إيضاحاً فيما يلى :

١ - تحديد القدر الجائز الحجز عليه من أجر العامل :

١٨٩ - إذا كان الدين المطلوب الحجز من أجله دين نفقة أو دين مستحق على العامل فى مقابل ما تم توريده له، ولمن يعوله من مأكل، وملبس جاز الحجز على ربع أجر العامل أياً كان مقدار هذا الأجر. فإذا لم يكف هذا القدر للوفاء بهذه الديون، يكون استيفاء دين النفقة أولاً ويليه دين الأكل، والملبس..

فإذا مان الدين المطلوب الحجز عليه غير ذلك يكون الحجز محدداً بربع ما يزيد عن التسعة جنيهات الأولى شهرياً، أو الثلاثين قرشاً الأولى يومياً بحيث لا يجوز الحجز على أى جزء من هذا الحد الأدنى فإذا تجاوز أجر العامل هذه المبالغ لحجز على الزيادة بقدر الربع فقط .

٢ - تحديد قدر الأجر الذى يجوز المقاصة بينه وبين حقوق صاحب العمل:

١٩٠ - ويتوقف هذا القدر على طبيعة حقوق صاحب العمل لدى العمل - فإذا كانت قرضاً أقرضه صاحب العمل للعامل - أو كان أجراً دفع مقدماً للعامل فإن المقاصة لا تقع إلا فى حدود ١٠% من أجر العامل وفاء لما يكون قد أقرضه من مال - المادة ٤٠ من قانون العمل. والهدف تيسير الاقتراض على العمال من صاحب العمل، وحماية أجورهم بعدم ارهاقهم باقتطاع مبالغ كبيرة .

فإذا كان حق صاحب العمل مصدرة العمل غير المشروع كإهمال العامل الذى ترتب عليه تلف الآلات وأدوات العمل. فإن صاحب العمل يستحق عن ذلك تعويضاً. وفى هذه الحالة يجوز توقيع المقاصة بين قيمة التعويضات المستحقة عن ذلك، وبين أجر العامل فى حدود أجر خمسة أيام شهرياً. "م٦٨/٢ من قانون العمل" .

وطبقاً للمبادىء العامة فإن التعويض عن الخطأ يقدر بالتراضى أو التقاضى. وقد أجاز القانون استثناء لصاحب العمل قبل تقدير قيمة التعويض أن يقتطع من أجر العامل فى حدود خمسة أيام شهرياً بعد إجراء التحقيق، وثبوت مسئولية العامل وإخطاره بالقرار التى اتخذه ضده .

فإذا سكت العامل، فإن السكوت يفيد الرضاء عن التعويض ويجوز للعامل أن يتظلم من تقدير صاحب العمل أمام "اللجنة الاستشارية المشتركة" فى المشروع الذى يستخدم على الأقل خمسين عاملاً "م ٧٧ عمل" أو أمام اللجنة الثلاثية التى تختص بإبداء الرأى فى فصل العامل لخطأ نسب إليه - فى الحالات الأخرى .

والقرار الصادر من هذه اللجنة يكون قابلاً للطعن فيه أمام المحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها محل العمل خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره - لكل من طرفى المنازعة .

وتابعت الفقرة الثانية من المادة ٧٢ من قانون العمل أنه، إذا لم يقض لصاحب العمل بالمبلغ الذى قدره للإتلاف، أو قضى له بأقل منه، وجب عليه رد ما اقتطع دون وجه حق خلال سبعة أيام من تاريخ صدور الحكم. أو من تاريخ قبوله قرار اللجنة .

ولا يجوز استيفاء التعويض بهذه الطريقة إلا إذا لم يجاوز مجموع أجره شهرين، فإذا تجاوز ذلك فلا يجوز لصاحب العمل إلا اللجوء إلى القواعد العامة، أى الحصول على حكم بإلزام العامل بالتعويض .

١٩١ - فإذا كان حق صاحب العمل فى مواجهة العامل، ليس قرضاً، ولا أجر مدفوع مقدماً، ولا أضرار سببها العامل، ويستحق عنها صاحب العمل تعويضاً فإن المقاصة تقع فى حدود القدر الجائز الحجز عليه من أجر العامل، وفقاً للقواعد العامة الواردة فى نص م ٣٦٤ من القانون المدنى (١) .

---

(١) لبيب شنب - المرجع السابق ص ٥٠٢ .

فالنص فى قانون العمل على وقوع المقاصة القانونية بين أجر العامل، ودين صاحب العمل فى حالتى القرض أو تعويض الإتلاف لا يمنع من جواز تلك المقاصة وفقاً للقواعد العامة .

ثانياً - امتياز الأجر :

١٩٢ - الامتياز، هو أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته. ولا يكون للحق امتياز إلا بمقتضى نص فى القانون

وقد نصت المادة ٥ من قانون العمل على أن "يكون للمبالغ المستحقة للعامل أو لمن يستحقون عنه بمقتضى أحكام القانون امتياز على جميع أموال المدين من منقول أو عقار، وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزانة العامة، ومصروفات الحفظ والترميم" .

وبذا، فإن للعامل امتياز يخوله استيفاء حقوقه قبل صاحب العمل بالأولوية على الدائنين العاديين، وعلى الدائنين الممتازين التالين له فى المرتبة .

ويقوم هذا الامتياز على دوافع إنسانية واجتماعية فالأجر هو مورد الرزق الوحيد للعامل الذى يتعين توفير الأولوية له فى استيفائه فضلاً عن أن تبعية العامل لصاحب العمل، خاصة فى المنشآت الصغيرة، تبعث فى نفس العامل الحرج فى الإلحاح على المطالبة بحقه فى الأجر .

وامتياز العامل يشمل جميع حقوق العامل "الدائن"، إذ يشمل حقه فى الأجر أياً كان شكله أو قدره، أو طريقة تحديده ([1]). ويشمل ملحقات الأجر

([1]) جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٧٦٩ .

التى تعد جزءاً لا يتجزأ منه كما يشمل التعويض فى مهلة الإخطار أو عـــن فصل العامل التعسفى كما يحيط بمكافأة نهاية الخدمة حال وجوبها .

وأخذاً من نص المادة ١/١١٤١ من القانون المدنـــى فـــإن الامتيـــاز لا يضمن سوى أجر العامل فى الستة أشهر الأخيرة. والمقصود بذلـــك "الســـتة أشهر السابقة على الحكم لشهر الإعسار، أو على بيع أموال المدين "صـــاحب العمل" بالمزاد العلنى ([1]) وذلك بعكس قانون العمل الذى يقرر للعامل امتيـــاز على جميع المبالغ التى يستحقها العامل وفقاً لأحكامه ولا يقتصر علـــى مـــا يستحقه منه عن الستة أشهر الأخيرة. وبذا فالنص الـــوارد بقـــانون العمـــل يخصص للنص الوارد بالقانون المدنى .

١٩٣ – الخلاصة : أن محل الامتياز هو جميع أموال المدين "صاحب العمـل" المنقولة، أو العقارية وأن الحق الممتاز هو أجر العامل وملحقات الأجر التـــى تعد جزءاً منه. وهذا الامتياز يقع فى المرتبة الرابعة بين حقوق الامتياز حيث يأتى بعد امتياز المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزانـــة العامـــة. والمصروفات التى أنفقت فى فى الحفظ والترميم .

ونلفت النظر بأن الامتياز الوارد النص عليه بالمـــادة ٥/ عمـــل مقـــرر لجميع العاملين الخاضعين لقانون العمل ولا ينطبق على الطوائف المســـتثناة من قانون العمل. فهؤلاء ينطبق بشأنهم أحكام الامتياز الواردة فـــى نـــص م ١١٤١ من القانون المدنى والتى جعلت امتيازهم – كما أشرنا – أضيق، نطاقاً حيث يقتصر على الأجور المستحقة عن الستة أشهر الأخيرة بينمـــا أضفـــى المشرع فى قانون العمل، حماية أوسع للعمال الخاضعين له . فجعل الامتيـــاز

([1]) جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٧٧١ .

يشمل أجر العامل عموماً - ولا يقتصر على الستة أشهر الأخيرة أى السابقة على تصفية أموال صاحب العمل كما يشمل مكافأة نهاية الخدمة حال استحقاقها، والتعويض عن مهلة الإخطار - أو عن الفصل التعسفى والمبالغ الناشئة عن عقد العمل، عن الإخلال بالالتزامات الجوهرية فى العقد .

ويرتبط بامتياز الأجر مسألة هى حق عمال المقاول من الباطن وعمال المقاول الأصلى تقاضى الأجر مباشرة من كل من المقاول الأصلى والمقاول الباطن. وذلك خروجاً على المبدأ العام الذى يقضى لا يجوز للدائن مطالبة مدينى رب العمل إلا عن طريق الدعوى غير المباشرة ([1]) .

فالعمالة فى سبيل اقتضاء حقوقهم قبل المقاول يكون لهم مطالبة رب العمل، بالدعوى المباشرة، بما ينشأ فى ذمته لمصلحة المقاول، من عقد المقاولة - الذى لم يكونوا طرفاً فيه، فى حدود ما يكون مديناً به لهذا الأخير. ويتقرر لعمال المقاول من الباطن، نفس الدعوى. فى ذات الحدود. ضد المقاول الأصلى وضد رب العمل ([2]) .

وقد خرج المشرع عن القواعد العامة رعاية لمصالح العمال، فقرر لعمال المقاول من الباطن مطالبة رب العمل مباشرة بديون المقاول من الباطن وهم يطالبون رب العمل بالدعوى المباشرة L'action directe أى بصفتهم الشخصية، وليس نيابة عن مدينهم المقاول. كما هو الحال فى الدعوى غير المباشرة .

ومعنى ذلك أنه لا يشترط لرفع الدعوى أن يكون العمال قد طالبوا مدينهم قبل مباشرة الدعوى على رب العمل. وتثبت هذه الدعوى أيضاً لعمال

([1]) انظر م ٢٣٥ مدنى وما بعدها .

([2]) م ٦٦٢ مدنى، وانظر عبدالرزاق السنهورى - الوسيط جـ٧ - المجلد الأول - بند ١٣٢ - وفى الفقه الفرنسى .

G. h. comerlynck et G Lyon – Caen Op cit. N 311 et S .

المقاول من الباطن على رب العمل "أى مدين المدين" وفى مواجهة رب العمل .

وهذه الدعوى المباشرة المقررة لعمال المقاول الأصلى، وعمال المقاول من الباطن تفوق فى مزاياها الدعوى غير المباشرة التى يترتب عليها تزاحم سائر الدائنين من نهض منهم لمباشرة الدعوى، ومن قصر أو أهمل فى نتيجتها ولا يستقل الدائن رافع الدعوى وحده بنتيجتها .

١٩٤ - وإذا كانت الدعوى المباشرة تجنب العمال، فى حال إعسار المدين "المقاول الأصلى، أو المقاول من الباطن" مزاحمة دائنيه. فإنها لا تقيهم خطر حوالة مدينهم لحقه، وتكون الحوالة نافذة فى مواجهتهم بافتراض توافر الشرائط وتلافياً لذلك أضاف المشرع أولوية لعمال المقاول الأصلى يتقرر لهم بمقتضاها حق امتياز على المبالغ التى تكون مستحقة للمقاول فى ذمة رب العمل وقت توقيع الحجز "م ٢/٦٦٢ مدنى". كما يتقرر ذات الامتياز لعمال المقاول من الباطن عند توقيع الحجز من أحدهم تحت يد المقاول الأصلى أو رب العمل .

ويقع هذا الامتياز على المبالغ المستحقة فى ذمة رب العمل وقت توقيع الحجز تحت يده ولا يشترط لوجود الامتياز أن يوقع هذا الحجز هذا الامتياز يتقدم عمال المقاول فى استيفاء حقوقهم من هذه المبالغ على سائر دائنى رب العمل العاديين فلا يتزاحمون معهم (١) .

---

(١) لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٤٩٦ .. وقد فسر حضرته الفقرة الثالثة من م ٦٦٢ مدنى على أنها تخول العمال سلطة تتبع الحق الذى يرد عليه حقهم فى أى يد يكون بحيث لا يحتج عليهم بحوالة هذا الحق، ولو تمت قبل توقيع الحجز تحت يد رب العمل. وانظر عبدالرزاق السنهورى - الوسيط جـ٢ - بند ٥٥٨ .

وما تقرره المادة ٦٦٢ مدنى من دعوى مباشرة، وحق امتياز لعمال المقاول الأصلى أو المقاول من الباطن. لا يرتب لهؤلاء العمال حقوقاً إلا وقت رفع الدعوى، أو وقت توقيع الحجز بمعنى أنه إذا انقضى دين رب العمل، أو المقاول بأحد أسباب الانقضاء – كالوفاء، أو المقاصة وغيرها. قبل هذا الوقت. انقضى تبعاً له الحق فى الدعوى. إذ تصبح عندئذ بلا محل يقع عليه([1]) .

ونطاق الدعوى المباشرة، وحق الامتياز الذى قررته المادة المذكورة يتحدد بالمبالغ المستحقة لعمال المقاول بسبب قيامه بالعمل موضوع المقاولة المبرمة بين المقاول ورب العمل بمقتضى عقد المقاولة. وفى حدود الحقوق التى نشأت للعمال نتيجة قيامهم بالعمل تنفيذاً لهذا العقد فهى لا تشمل ما يكون المقاول الأصلى أو المقاول من الباطن مديناً به لهم بسبب آخر مستقل عن عقد المقاولة ([2])

([1]) جمال الدين زكى – المرجع السابق ٧٧٥ .

([2]) جمال الدين – المرجع السابق – لبيب شنب المرجع السابق ص ٤٩٧، إسماعيل غانم – المرجع السابق – بند ٣٥٨ .

المبحث الثاني

التقيد بالتنظيم القانوني لوقت العمل ([1])

تمهيد وتقسيم :

١٩٥ - وإذا كانت القاعدة أن للمتعاقدين حرية تحديد الوقت الذى يزاول فيه العامل عمله، وإذا لم يتضمن العقد تنظيم وقت العمل كان لصاحب العمل بما له من سلطة إدارية وتنظيمية تحديد وقت العمل وفق ما تقتضيه مصلحة العمل إلا أن المشرع قد تدخل بنصوص آمره لتنظيم وقت العمل. وعلى صاحب العمل أن يتقيد بها، وجاء تدخل المشرع استجابة لمطالب العمال منذ زمن بعيد لحماية صحتهم، والحصول على قسط من الراحة لتجديد نشاطهم .

([1]) انظر ما يلى : جمال الدين زكى، قانون العمل - ط٣ - ١٩٨٣ - ص ٤٥٢ - بند ٢٢٣ - وبعده، حسام الدين الأهوانى - شرح قانون العمل - ١٩٩١ - ص ٤٩٤ وما بعدها، لبيب شنب، شرح قانون العمل ط٤ - ١٩٨٢ - ص ٢٢٠ - وما بعدها - أحمد شوقى المليجى - الوسيط فى التشريعات الاجتماعية - ١٩٨٤ - ص ٣٦٨، وما بعدها - همام محمد محمود - قانون العمل - عقد العمل الفردى - ص ٣٤٦ وما بعدها وفى الفقه الفرنسى - انظر ما يلى :

G. h. Cameerlunck, et G. Lyon Caen, droit de travail - on zieme ed. 1982 – Dalloz – plus mise. A Joir, 1989 P. 395 et s .

وانظر فى تحسين شروط العمل فى شركات رينو لصناعة السيارات فى فرنسا وشركات استرا فى السويد مقال منشور فى جريدة لوموند فى ١١ مايو ١٩٧٦ - ص ٢٠ - وانظر أيضاً نفس الجريدة فى ٩ ديسمبر ١٩٧٥ - ص ٢٤ - وأنظر تقرير لجنة التطوير الاجتماعى والاقتصادى للمشروع C.O.D.E.S.E. تحت رعاية المجلس القومى لرجال الأعمال الفرنسى C.N.P.F. والمنشور فى La ISONS. Soc, 25 sep. 1980.

إلا أن الخطة التى اتبعها المشرع وهو بصدد تنظيم وقت العمل لم تأت متناسقة بل وردت متفرقة. فالقواعد الخاصة بالإجازات عموماً وردت فى الباب الثالث، والخاص بعلاقات الفردية. بينما وردت القواعد الخاصة بوقت العمل اليومى أو الاسبوعى فى الباب السادس. كما أن المشرع قد استثنى من الخضوع لقواعد التنظيم القانونى لوقت العمل بعض الفئات، وبعض الحالات ورد النص عليها بنصوص متفرقة .

١٩٦ - وسوف نعر بداية للقواعد الأساسية لتنظيم وقت العمل اليومى والاسبوعى - فى فرع أول - ثم تنظيم وقت العمل السنوى - فى فرع ثان :

المطلب الأول
القواعد الأساسية التى تنظم وقت العمل اليومى والاسبوعى

١٩٧ - وضع المشرع عدة قواعد يتقيد بها صاحب العمل فى تنظيم وقت العمل اليومى والاسبوعى وهى :

١ - تحديد حد أقصى لساعات العمل .

٢ - فترات الراحة .

٣ - وضع حد أقصى لمدة بقاء العامل فى مكان العمل .

٤ - حق العامل فى الحصول على راحة اسبوعية .

كما نص المشرع على مجموعة من الاستثناءات على هذه القواعد وندرس هذه الأحكام فى "الفرع الأول" والاستثناءات عليها فى "الفرع الثانى".

الفرع الأول

أحكام تنظيم وقت العمل اليومى والاسبوعى

أولاً - الحد الأقصى لساعات العمل :

١٩٨ - أخذاً من نص المادة ١٣٣ من قانون العمل لا يجوز تشغيل العامل تشغيلاً فعلياً أكثر من ثمان ساعات فى اليوم الواحد، أو ٤٨ ساعة فى الأسبوع لا تدخل فيها الفترات المخصصة لتنازل الطعام والراحة .

ونستخلص من هذا النص أن صاحب العمل يتقيد بعدد ساعات بالنظر إلى اليوم الواحد - وعدد ساعات بالنظر إلى الأسبوع فهو قيد ذو شقين (1). بحيث لا يجوز مثلاً تشغيل العامل لمدة تسع ساعات فى اليوم، لمدة خمسة أيام حتى ولو كان العمل لمدة ٣ ساعات فى اليوم السادس. وإذا زادت ساعات العمل عن الحد الأقصى الذى حدده القانون، كان للعمال الحق فى أجر إضافى عن الساعات الزيادة .

ولا يدخل ضمن ساعات الحد الأقصى الفترات المخصصة لتناول الطعام أو الراحة. أو فترات وصول العامل إلى مكان العمل أو ارتداء ملابس العمل - أو الوقت اللازم لاستلام أدوات العمل. وبعبارة أخرى، فإن العبرة فى تحديد ساعات العمل، هو العمل الفعلى. على أنه يجوز لصاحب العمل أن ينزل بالحد الأقصى لساعات العمل عن الحد المقرر قانوناً وذلك بما له من سلطة إدارية، وتنظيمية بما يتفق مع حاجات العمل، وظروف الإنتاج .

---

(1) حسام الدين الأهوانى، المرجع السابق ص ٤٩٦ بند ٥١٠ - وعكسه لبيب شنب، المرجع السابق، ص ٢٢٤ .

كما أجاز القانون لوزير القوى العاملة، والتدريب أن يخفض ساعات العمل إلى سبع ساعات فى اليوم لبعض فئات العمال أو فى بعض الصناعات أو الأعمال .

١٩٩ - وقد أشارت م ١٣٣ من قانون العمل وهى بصدد تحديد الحد الأقصى لساعات العمل أن حكمها لا يخل بأحكام القانون ١٣٣ لسنة ١٩٦١ - فى شأن تنظيم وتشغيل العمال فى المنشآت الصناعية .

وهذا القانون يجيز تخفيض الحد الأقصى لساعات العمل إلى ٤٢ ساعة فى الأسبوع وذلك بالنسبة للمنشآت الصناعية التى يحددها وزير الصناعة .

وقد صدر فعلاً قرار وزير الصناعة رقم ٢٤٧ - ١٩٧٢ بتحديد هذه المنشآت الصناعية بأنها جميع المنشآت الصناعية بالقطاع الخاص الخاضعة للقانون رقم ١٩٥٨/٢١ بشأن تنظيم الصناعة وتشجيعها وهى المنشآت التى تمارس نشاطها فى فروع الصناعات المحددة بجدول معين، والتى تجاوز التكاليف الكلية لإقامتها ثمانية آلاف جنيه ويشمل هذا الجدول فى الواقع غالبية فروع الصناعة فى مصر (١) .

ويرى البعض أن هذا القرار قد أجاز تحديد ساعات العمل فى تلك المنشآت بسبع ساعات فى اليوم أو باثنين وأربعين ساعة فى الأسبوع بما يفيد أنه يجوز تشغيل عمال تلك المنشآت فى بعض الأيام أكثر من سبع ساعات، بشرط ألا يتجاوز مجموع الساعات التى يشتغلونها فى الأسبوع ٤٢ ساعة(٢)

---

(١) انظر ذلك لبيب شنب - المرجع السابق ص ٢٢٤ .

(٢) لبيب شنب - المرجع السابق - مرجع وموضع سابقين .

على ألا يتجاوز ما يشتغلونه فى اليوم الواحد ثمانية ساعات حسب القواعد العامة .

وقد نصت م ١٤٦ من قانون العمل على الحد الأقصى لساعات العمل بالنسبة للحدث ٦ ساعات فى اليوم ... والمقصود بالحدث فى هذا النص كل من لم يبلغ السابعة عشرة من العمر .

ثانياً - فترات الراحة :

٢٠٠ - يجب أن يتخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لا تقل فى مجموعها عن ساعة، ويراعى فى تحديد هذه الفترة ألا يشتغل العامل الذى يبلغ سن ١٧ سنة عن خمس ساعات متصلة .

وفترات الراحة يجب أن تتخلل ساعات العمل الفعلية فلا يجوز منحها كلها أو بعضها بعد انتهاء العمل .

وقد أشرنا آنفاً أن فترات الراحة المخصصة لتناول الطعام والراحة لا تدخل فى حساب ساعات العمل الفعلية. وبعكس ذلك، فإن الوقت الذى يقتضيه إعداد الآلات للدوران أو ترتيب الأدوات، أو تستلزمه أعمال التنظيف يدخل فى ساعات التشغيل الفعلى [1]

ويجوز لوزير القوى العاملة أن يحدد بقرار منه الحالات أو الأعمال التى يتحتم فيها لأسباب فنية او لظروف التشغيل استمرار العمل فيها دون فترة راحة (م ٢/١٣٤ من قانون العمل) .

---

[1] محمد على عمران/ ص ١٩٥ (الحاشية) .

ويستثنى من هذا الحكم، العمال الأحداث، فلا يجوز تشغيلهم بأى حـــال دون منحهم فترة راحة. وقد راعى المشرع فى ذلك أن مجهود العامل الحدث وقدرته على تحمل أداء العمل لفترة طويلة لا تتساوى مـــع العـــامل العـــادى فاستثنى هؤلاء من النص المذكور .

كما نص القانون على أنه لا يجوز تشغيل الحدث أكثر من أربع ســاعات متصلة .

وطبقاً للمادة ١٥٥ فإنه يتقرر للعاملة التى ترضع فـــى خـــلال الثمانيـــة عشر شهراً التالية لتاريخ الوضع الحق فى فترات راحة يومياً لا تقل كل منها عن نصف ساعة وذلك لإرضاع طفلها وذلك فضلاً عن مدة الراحة المقـــررة لجميع العمال .

وتحسب فترات الراحة من ساعات العمل الفعلية. ولا يترتب عليـــهما أى تخفيض فى الأجر .

وغنى عن البيان أن هاتين الفترتين أعطيتا للعاملـــة بغـــرض إرضـــاع طفلها فإذا انتهت الرضاعة لسبب أو لآخر فلا محل لهذه الراحة .

ثالثاً - الحد الأقصى لمدة بقاء العامل فى مكان العمل :

٢٠١ - إذا كان الحد الأقصى لساعات العمل يقصد به أساساً حماية صحـــة وسلامة العامل بعدم إرهاقه. فإن وضع حد أقصى لمدة بقاء العامل فى مكـــان العمل يحقق نفس الغرض .

وقد نصت المادة ١٣٥ على أنه يجب تنظيم ساعات العمـــل، وفـــترات الراحة بحيث لا تتجاوز الفترة بين بداية ساعات العمل، ونهايتها أكـــثر مـــن

إحدى عشر ساعة فى اليوم الواحد، وتحتسب فترة الراحة من ساعات التواجد إذا كان العمل أثناءها فى مكان العمل .

فلا يجوز إذن أن يعهد للعامل بعمل متقطع من شأنه أن يبقيه فى مكـــان العمل أكثر من إحدى عشرة ساعة يومياً. فإذا حدد صـــاحب العمــل مثــلاً الساعة التاسعة صباحاً موعداً لبداية العمل. فيجب ألا يبقى العامل فى مكـــان العمل بعد الثامنة مساء إذا كان يمضى فترات الراحة فى مكان العمل - وبعـد التاسعة مساءاً إذا كان يغادر مكان العمل خلال فترات الراحـــة. فاحتســاب فترات الراحة ضمن المدة القصوى لإبقاء العامل فى مكان العمل شـــرطه أن يمضى العامل هذه الفترات فى مكان العمل. فإذا كان يغـــادر مكـــان العمــل للراحة فإن المدة لا تحتسب ضمن مدة الإبقاء .

ويستثنى من هذا الحكم العمال المشتغلون فى أعمال متقطعة بطبيعتـــها - والتى يصدر بها قرار من وزير القوى العاملة - بشرط ألا تزيد عن اثنتـــى عشرة ساعة فى اليوم ([1]) .

رابعاً - تحديد موعد بدء العمل، ونهايته :

٢٠٢ - الأصل أن لصاحب العمل بمقتضى سلطته فـــى الإدارة والإشـــراف حرية تحديد بدء العمل ونهايته، فى أية ساعة من ساعات اليوم، فى النـــهار أو الليل، طبقاً لحاجة العمل وظروف الإنتاج وإذا حدد صاحب العمـــل الســـاعة الثامنة صباحاً مثلاً موعداً لبدء العمل. فيجوز له العدول عـــن ذلـــك تحقيقـــاً لمصلحة العمل - وإرجاء موعد أداء العمل حتى الساعة العاشرة صباحاً مثـلاً

([1]) انظر فى ذلك القرار الوزارى رقم ١٩٨٢/٣٢ - الجريدة الرسمية ٣٦ - ملحـــق ١٣ فبراير ١٩٨٢ - ومن ذلك أعمال نقل الركاب، والبضـــائع ومحـــال بيـــع الخضـــر والفاكهة والأسماك .. الخ .

وله، أن يغير هذا التحديد بالكلية ويحدد للعمل مواعيد ليلية. ومع ذلـك فـإن حرية صاحب العمل فى تحديد ساعات العمل تتقيد بالنسبة للنساء والأحـداث بالقيود الآتية :

أولاً : بالنسبة للأحداث. لا يجـوز تشغيل الحدث فيمـا بين الساعة السـابعة مساء، والسادسة سباحاً - م ١٤٦/ ٢ (١) .
ثانياً : لا يجوز تشغيل النساء فى الفترة ما بين الساعة الثامنة مساء والسـابعة صباحاً م ١٥٢" (٢) .

كما حظر القانون على صاحب العمل تحديد مواعيد العمل ليـلاً وذلـك بالنسبة للمنشآت التى تصدر قرارات بتحديد مواعيد إغلاق ليلى لها .

وإعمالاً لما ورد بالمادة ١٣٦/ عمل، فإنه يجب إغلاق المنشـآت يومـاً كاملاً فى الأسبوع وهذا قيد يرد على حرية صاحب العمل فى تحديد مواعيـد العمل بحيث لا يكون له أن يشغل المنشأة طـوال أيـام الأسـبوع. ويلـتزم صاحب العمل وفقاً للمادة ١٤١ بأن يضع علـى الأبـواب الرئيسـية التـى يستعملها العمال فى الدخول، وكذلك فى مكان ظاهر بالمنشأة جدولاً ببيان يوم الإغلاق الإسبوعى .

ومع ذلك فقد رخص القانون لوزير القوى العاملة بقرار منـه اسـتثناء الجهات، والمناطق، والمحال من وجوب الإغلاق الإسبوعى بحيث لأصحـاب هذه المنشآت المستثناة الاستمرار فى العمل طول أيام الأسبوع .

---

(١) ولا يسرى هذا القيد على عمال الفلاحة البحتة - م ١٤٩ .
(٢) ولا يسرى هذا القيد على المعاملات فى الفلاحة البحتة م ١٥٩ .

ولم يحدد المشرع يوماً معيناً للإغلاق الإسبوعى، والأصل أن يستقل صاحب العمل بتحديد هذا اليوم - وخول القانون لوزير القوى العاملة تحديد يوم الإغلاق الإسبوعى فإذا تم هذا التحديد تقيد صاحب العمل به ووجب عليه إغلاق المنشأة فى ذلك اليوم .

وقد ورد فى نص المادة ١٣٦ من قانون العمل سالفة الذكر، أنه يجب إغلاق المنشآت يوماً كاملاً فى الأسبوع، وقد يثور التساؤل، عن الحكمة فى عبارة إغلاق المنشآت. ولماذا ينص المشرع على جعل الراحة يوماً فى الأسبوع .

والواقع أن غلق المنشأة أفضل من جعل الراحة يوماً فى الأسبوع. فإغلاق المنشآت يسهل الرقابة على تنفيذه - وخاصة فى المنشآت الصغيرة. وبالتالى ينبغى إغلاق المنشأة يوماً فى الأسبوع بصورة تكفل حصول جميع العمال على يوم راحة، ولا يكفى أن يوزع العمل على أيام الأسبوع بحيث يحصل كل عامل على يوم راحة كل على حده ([1]) .

خامساً - وجوب حصول العامل على راحة أسبوعية :

٢٠٣ - إعمالاً للنص الوارد بالمادة ١٣٧/ عمل يجب على المنشآت التى يسرى عليها حكم الغلق الأسبوعى أن تنظم العمل بها بحيث يحصل كل عامل على راحة أسبوعية لا تقل عن ٢٤ ساعة متصلة بعد ستة أيام متصلة على الأكثر .

([1]) فى هذا المعنى حسام الدين الأهوانى. المرجع السابق ص ٥٠٦ وفى حديث حضرته عن أحكام التنظيم القانونى لوقت العمل، تكلم بداية عن تنظيم العمل اليومى. ثم تنظيم العمل الأسبوعى، وجمعنا نحن بينها. وانظر لبيب شنب المرجع السابق ص ٢٢١ .

وعلى ذلك فإذا كانت المنشأة خاضعة لمبدأ وجوب الإغلاق الإسـبوعى فإن يوم الإغلاق هو يوم الراحة لجميع العاملين بهذه المنشأة .

فإذا لم تكن المنشأة خاضعة لمبدأ الإغلاق الأسبوعى وتشتغل طول أيـام الأسبوع، فعلى صاحب العمل أن ينظم ويوزع العمل بحيـث لا يعمـل كـل عامل إلا ستة أيام متصلة يحصل بعدها على راحة لمدة ٢٤ ساعة متصلـة. فجميع العمال إذن لا يحصلون على راحة فى نفس اليوم وإنما تتـوزع أيـام الراحة على جميع العمال، بحيث يظل العمل بالمنشأة مسـتمر طـول أيـام الأسبوع .

ويستقل صاحب العمل وحده بما له من سلطة الإدارة والإشراف بتحديـد يوم الراحة. ولا يجوز للعمال إلزامه بيوم معين، بل أن صـاحب العمـل إذ حدد يوماً معيناً يحصل فيه العامل على راحته، يجوز له أن يعدل، ويغير هـذا اليوم، إلا إذا كان قد إلتزم فى عقد العمل بتحديد يوم معين لراحة العامل. فـلا يجوز له تغيير هذا اليوم إلا بموافقة العامل اعتباراً بأن ما ورد بالعقد ملـزم، ولا يجوز تعديله إلا باتفاق المتعاقدين عليه .

وجدير بالملاحظة أن الراحة الأسبوعية فى جميـع الأحـوال مدفوعـة الأجر، ويعد هذا مكسباً مهماً للعمال فى قانون العمل الجديد المادة ٣٧/٢ لـم يكن منصوصاً عليه فى قانون العمل الملغى (١) .

فإذا كان أجر العامل يتحدد شهرياً فإنه يتقاضى أجره الشـهرى كـاملاً. أى بما فيها أيام الراحة الأسبوعية التى تتخلل هذا الشهر. ولذا، حكـم بـأن "العامل الشهرى يعتبر أجره مدفوعاً عن مدة ثابتة لا تتغير مدتها ثلاثون يوماً

---

(١) راجع مع ذلك القانون رقم ١٩٧٤/٦٤ - بشأن الحد الأدنى للأجور .

بصرف النظر عما يتخلل هذه الفترة من أعطال أسبوعية" ([1]). أما إذا كان العامل يتقاضى أجره مياومة، فإنه يتقاضى فى يوم راحته ذات الأجر المحدد لأيام العمل العادية .

وإذا كان أجر العامل يتحدد بالساعة - فإنه يتقاضى عن يوم راحته أجر ثماني ساعات .

٢٠٤ - وبالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم بالإنتاج أو بالطريحة وهؤلاء الذين يتقاضون أجوراً ثابتة مضافاً إليها عمولة، أو نسبة من الأرباح فإن أجر يوم الراحة يتحدد وفقاً للقاعدة العامة الواردة فى م ٧ من قانون العمل .

وقد نصت المادة المذكورة على أن الأجر المستحق للعامل فى هذه الأحوال يحسب على أساس متوسط ما تناوله العامل عن أيام العمل الفعلية فى السنة الأخيرة. أو عن المدة التى اشتغلها إن قلت عن ذلك مقسوماً على عدد أيام العمل الفعلية عن ذات الفترة ([2]) .

وقد نص القانون على أحوال يجوز فيها تجميع الراحات الإسبوعية المستحقة للعامل فتقرر م ١٣٨ من قانون العمل مثلاً أنه يجوز فى الأماكن البعيدة عن العمران، وفى الأعمال التى تتطلب طبيعة العمل وظروف التشغيل فيها استمرار العمل تجميع الراحات الإسبوعية المستحقة للعامل عن

([1]) نقض مدنى - ١٠ نوفمبر ١٩٧١ مشار إليه فى حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٥٠٧ - الحاشية رقم ١٩ .

([2]) لبيب شنب - المرجع السابق - ٢٣٣ حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٥٠٧ .

مدة لا تتجاوز ثمانية أسابيع إذا اتفق صاحب العمل، والعمال كتابة ووافقت على ذلك الجهة الإدارية المختصة .

الفرع الثاني
الاستثناءات من أحكام تنظيم العمل

تقسيم :

٢٠٥ - استثنى المشرع من الخضوع لأحكام تنظيم العمل السابق بيانها بعض طوائف من العمال، كما أجاز المشرع لصاحب العمل عدم التقيد بهذه الأحكام فى حالات معينة ورد النص عليها على سبيل الحصر .. وسوف نتناول بداية العمال المستثنون من أحكام تنظيم العمل فى، أولاً ثم الحالات المستثناة من أحكام تنظيم العمل فى ثانياً .

أولاً - طوائف العمال المستثنون من أحكام تنظيم العمل :

٢٠٦ - طبقاً لنص المادة ١٤٢/ عمل لا تسرى الأحكام المنظمة لوقت العمل اليومى على الأشخاص الآتى بيانهم :

١ - الوكلاء المفوضون عن صاحب العمل .

٢٠٧ - المقصود بالوكيل المفوض من يفوضه صاحب العمل فى مباشرة كل أو بعض سلطته، مثل رئيس المشروع، أو رئيس المنشأة .

وقد يكون التفويض فى مواجهة كافة العمال كما هو الحال فى تنظيم وقت العمل - أو توقيع الجزاءات التأديبية. وقد يكون التفويض فى مواجهة الغير كأن يكون صاحب العمل قد وكل شخصاً عنه فى إبرام العقود اللازمة

لسير العمل فى المنشأة. وقد يكون التفويض فى مواجهة العمال، والغير معاً([1]) .

والحكمة فى استثناء الوكلاء المفوضون من الخضوع لأحكام تنظيم العمل ترجع إلى عدة اعتبارات منها الصلة الوثيقة التى تربط الوكيل المفوض بصاحب العمل والثقة المعطاة له وبالتالى يترك تنظيم وقت العمل لاتفاقهم الخاص .

كما أن الوكيل المفوض لا يحتاج غالباً إلى حماية القانون، فهو ليس فى مركز الضعيف، ثم أن جسامة المسئوليات الملقاة على عاتق الوكيل المفوض قد تستدعى امتداد وقت عمله بما يتجاوز التحديد القانونى طواعية وتقدير المصلحة العامل .

٢ - العمال المشتغلون بالأعمال التجهيزية، والتكميلية التى يتعين إنجازها قبل أو بعد انتهاء العمل :

٢٠٨ - ويقصد بالأعمال التجهيزية تلك الأعمال اللازمة لإدارة الآلات والماكينات لتمكين المصنع من مزاولة عمله اليومى وأما الأعمال التكميلية فهى العمليات الصناعية والفنية التى لا يمكن تركها دون إنهاء .

وقد نص المشرع على وجوب تحديد هذه الأعمال بقرار من وزير القوى العاملة كما أوجب أن يبين فى هذا القرار الحد الأقصى لساعات العمل فى هذه الأعمال ([1]) .

([1]) لبيب شنب - المرجع السابق ص ٢٣٤، جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٥٦٩ - فى هذا المعنى حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٥١٧ .

٣ - وأخيراً - العمال المخصصون لأعمال الحراسة، والنظافة ومثـــال ذلـــك بواب المصنع، والخفير، والعمال المخصصون لنظافة أماكن العمل .

ثانياً - الحالات المستثناة من أحكام تنظيم العمل :

ورد النص على الحالات المستثناة من الأحكام الخاصة بتنظيـــم العمـــل اليومى. والأسبوعى بالمادة ١٣٩ من قانون العمل، ولا تنطبق علـــى فـــترة الراحة اليومية. وهذه الحالات هى :

١ - أعمال الجرد السنوى، وإعداد الميزانية، والتصفيـــة وقفـــل الحســـابات والاستعداد للبيع بأثمان مخفضة، والاستعداد لافتتاح المواسم، ويشـــترط فى هذه الحالة ألا تزيد عدد الأيام التى يشتغل فيها العامل أكثر من المـــدة المقررة للعمل اليومى على خمسة عشر يوماً فى السنة ما لـــم ترخـــص الجهة الإدارية المختصة بمدد أطول .

٢ - إذا كان العمل لمنع وقوع حادث خطير أو إصلاح ما نشأ عنه أو لتلافـــى خسارة محققة لمواد قابلة للتلف، ويشترط فى هذه الحالة إبـــلاغ الجهـــة الإدارية المختصة خلال أربع وعشرين ساعة من بدء التشغيل .

٣ - إذا كان التشغيل بقصد مواجهة ضغط عمل غير عادى بشـــرط إبـــلاغ الجهة الإدارية بمبررات التشغيل الإضافى، والمدة اللازمة لإتمام العمل، والحصول على موافقة كتابية منها بشرط ألا تزيد علـــى شـــهرين فـــى السنة.

والغرض من إبلاغ الجهة الإدارية، والحصول على موافقتـــها الكتابيـــة تمكين هذه الجهة من مراقبة شروط تشغيل العامل لساعات العمل إضافية .

---

(١) انظر فى ذلك القرار رقم ١٨ لسنة ١٩٨٢ .

٤ - الأعياد، والمواسم، والمناسبات الأخرى، والأعمال الموسمية التى تحدد بقرار من وزير القوى العاملة ([1]) .

وتوافر حالة من حالات السابقة معناه عدم تقيد صاحب العمل بالحد الأقصى لساعات العمل اليومى، والحد الأقصى لمدة بقاء العامل فى مكان العمل ومبدأ الراحة الأسبوعية للعامل .

٢٠٩ - وعدم تقيد صاحب العمل بأحكام تنظيم العمل فى الحالات الأربع السالفة الذكر يعنى عند بعض الفقهاء أن يستقل صاحب العمل وحده بتنظيم العمل. ويجبر العامل على إتباع ما يراه صاحب العمل فى حدود القانون. وعلى ذلك يستطيع صاحب العمل أن يفرض على العامل الاشتغال ساعات إضافية - أو العمل طول الأسبوع دون رضاه ويستند هؤلاء إلى عدة اعتبارات أهمها :

- أن الأحوال المنصوص عليها لا يشترط فيها موافقة العامل. فهى أحكام مقررة بنص القانون .
- كما أن المشرع وضع العديد من الضوابط التى تحمى العامل ضد الإساءة، والتعسف، وتكفل جدية، وعدالة هذه الاستثناءات .
- كما يستند هؤلاء إلى مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقود .

ويترتب على هذا الرأى نتيجة مهمة هى حق صاحب العمل فى إنهاء عقد العمل لكل من يرفض العمل ساعات إضافية ([2]) .

([1]) انظر فى هذه المواسم قرار وزير العمل ١٤٤ لسنة ١٩٥٩ .

([2]) فى هذا الرأى حسام الدين الأهوانى، المرجع السابق ص ٥١١، حسن كيرة - المرجع السابق ص ٥٨٩ .

ويذهب رأى آخر، أن العامل يستطيع فيما عــدا حالــة الضـــرورة أن يرفض العمل ساعات عمل إضافية، أو فى يوم الراحــة ولا يعتــبر رفضـه إخلالاً بأى التزام مادام لا يوجد هذا الإلزام فى عقد العمل ([1]) .

٢١٠ – ونرى أن القول بإعطاء العامل حق الرفض يعنى الإضرار بحســن سير العمل. وعدم قدرة صاحب العمل على مواجهة الظروف التى تســتدعى الخروج على أحكام تنظيم العمل. فضلاً عن أن المشرع قــد تكفــل بوضــع العديد من القيود الخاصة يتجاوز الحد الأقصى لساعات العمل بهدف حمايـــة صحة العامل والمحافظة على حقوقه وتتمثل هذه القيود فيما يلى :–

١ - لا يجوز أن تزيد ساعات العمل الفعلية فى جميع الحالات المتقدمة علــى ١٠ ساعات يومياً ([2]) .

ففى جميع الحالات الاستثنائية السالفة الذكر لا يجوز أن تزيــد ســاعات العمل الفعلية على ١٠ ساعات يومياً. وعلى ذلك ففى حالات العمل العاديـــة يكون الحد الأقصى ٨ ساعات فى اليوم .. وفى الأحوال الاســتثنائية يكــون الحد الأقصى ١٠ ساعات يومياً. فلا يجوز زيادة ساعات العمل فى الحــالات الاستثنائية إلى مالا نهاية .

٢ - وتلزم المادة ١٤٠ من قانون العمل صاحب العمل أن يمنح العامل فـــى الحالات الاستثنائية المذكورة فى المادة ١٣٩ إجراً إضافياً يوازى أجـــره الذى كان يستحقه عن الفترة الإضافية مضافاً إليه ٢٥% على الأقل عــن ساعات العمل النهارية، و ٥٠% على الأقل عن ساعات العمل الليلية .

([1]) لبيب شنب، المرجع السابق ص ٢٣٩، إسماعيل غانم – المرجع السابق ص ٣٧١ .
([2]) م ١٣٩ فى فقرتها الأخيرة .

وهذا الأجر الإضافى يستحقه العامل أياً كانت الطريقة التى يتم بها تحديد أجره الأصلى ويترتب على ذلك نتائج اهمها :

إذا كان أجر العامل يتحدد على أساس الساعة. فيحسب الأجر الإضافى عن ساعات العمل الإضافية على أساس الأجر الأصلى مضافاً إليه ٢٥% إذا كان العمل تم فى النهار - أو ٥٠% إذا كان العمل فى الليل. فإذا كان أجره فى الساعة جنيهان مثلاً وعمل ساعة إضافية فى النهار فإنه يتقاضى عنها ٢,٥ جنيه وفى الليل يستحق عنها ٣ جنيهات .

فإذا كان العامل يتقاضى أجره مياومة، أو أسبوعياً أو شهرياً يكون تحديد أجره عن ساعات العمل الإضافية بحساب أجر هذا العامل عن الساعة أى مقسوم الأجر اليومى على ٥٨ وهى الحد الأقصى لساعات العمل اليومية.

وبقسمة الأجر الإسبوعى على ٤٨ = ٦ أيام ٨ ساعات .
وبقسمة الأجر الشهرى على ٢ ساعة = ٣٠ يوماً ٨ ساعات .

وإنما يثور التساؤل مع ذلك عن معنى الليل والنهار الوارد فى نص المادة ١٤٠ سالفة الذكر؟ أجابت عن ذلك م ٦/١ من قانون العمل بقولها أن النهار هو الفترة بين شروق الشمس وغروبها - والليل هو الفترة بين غروب الشمس وشروقها .

وفى كل الحالات فإن استحقاق الأجر الإضافى على النحو المحدد فى نص المادة ١٤٠ مشروط بأن يشتغل العامل أكثر من الحد الأقصى لساعات العمل وهو ٨ ساعات فى اليوم. وعلى ذلك إذا كان العمل اليومى ٧ ساعات وأراد صاحب العمل تشغيل العمال فى يوم ما لمدة ساعة أخرى. فإن ذلك لا

يعد تجاوزاً للحد الأقصى المقرر لساعات العمل ولا ينطبق بشأن هذه الساعة أحكام المادة ١٤٠ من قانون العمل .

٢١١ – ويثور التساؤل أيضاً. هل يجوز لصاحب العمل تشغيل العمال هذه الساعة الزيادة فى المثال السابق. دون زيادة فى الأجر ؟

يرى البعض فى هذا الشأن التفرقة بين حالتين :
الحالة الأولى :

أن يكون من حق العمال، أداء العمل لمدة أقل من ثمانية ساعات سواء كان مصدر هذا الحق هو نص فى عقد العمل "الفردى أو الجماعى" أو بناء على جريان العادة فى المنشأة على العمل أقل من ثمانى ساعات .

وفى هذه الحالة على صاحب العمل الإلتزام بزيادة أجره عن الساعة الزيادة. ويحسب أجر هذه الساعة الإضافية بنسبة الأجر الذى يتقاضاه العامل فى الساعة دون إضافة نسبة ٢٥% أو نسبة ٥٠% فهذه الإضافة تقتصر فقط على ساعات العمل التى تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانوناً .

الحالة الثانية :

إذا لم يوجد نص، ولا عرف على تحديد ساعات العمل بأقل من الحد الأقصى المحدد قانوناً. فى هذه الحالة لا يستحق العمال أية زيادة فى الأجر نتيجة تشغيل العامل، ساعة زيادة فى المثال الذى ذكرناه ([1]). ويحسب الأجر الإضافى للعامل فى قضاء النقض على أساس الأجر الشامل أى "الأجر الأصلى – وملحقاته" وليس بالنظر إلى الأجر الأصلى وحده ([2]) .

([1]) فى هذا الرأى لبيب شنب – المرجع السابق ص ٢٤٣ .
([2]) انظر نقض ٢٣ ديسمبر ١٩٦٤ – الهوارى – ص ١٧٤ – رقم ١٠٥ وانظر نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٧ فى شعلة – المرجع السابق ص ٥٤ .

ثالثاً – القيد الخاص بتشغيل العامل بدون راحة أسبوعية :

٢١٢ – إذا وقع العمل الإضافى فى يوم الراحة فإن العامل يستحق أجر هـذا اليوم مضاعفاً ما لم يأخذ يوماً عوضاً عنه خلال الأسبوع التـالى "م ٢/١٤٠ من قانون العمل" .

فتعويض العامل إذن عن يوم راحته الإسبوعية يتم بطريقتين : الأولـى - الأجر المضاعف. والثانية، يوم راحة بدلاً من اليوم الذى اشتغل فيه العـامل على أن يكون ذلك فى الأسبوع التالى مباشرة .

وأياً ما كان الأمر، فقد عرضنا التزام صاحب العمل بتنظيم وقت العمـل اليومى والإسبوعى وأشرنا إلى القواعد الرئيسية فى هذا المجال والاستثناءات على هذه القواعد. سواء فيما يتعلق ببعض طوائف العمال، أو فـى حـالات أخرى. ونتناول فى مطلب ثان التزام صاحب العمل بتنظيـم وقـت العمـل السنوى - على النحو الآتى :

المطلب الثانى

تنظيم وقت العمل السنوى ([1])

تمهيد وتقسيم :

٢١٣ - ارتبط تاريخ الحركة العمالية فى مختلف دول العالم، ومنها مصر بمطالبة العمال بمجموعة من المطالب الرئيسية منها زيادة الأجور وتحسين شروط العمل. وتمثل هذا المطلب الأخير فى حصول العمال على حقهم فى الإجازات. فعلى صاحب العمل تنظيم وقت العمل السنوى بحيث يحصل كل عامل على حقه فى الإجازات .

وقد فرض المشرع تنظيماً خاصاً بالإجازات، وهى متعددة، وتعطى فى مناسبات مختلفة. وهو تنظيم يتعلق بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفه. ومن المسلم به أن الإجازات لا تعطى فى غير الأوقات المحددة لها، ويمكن ترحيلها إلى أوقات أخرى - ولا يمكن استبدالها بمقابل نقدى الا فى حالات استثنائية ورد النص عليها بالقانون .

([1]) انظر - فى الفقه المصرى جمال الدين زكى - عقد العمل الفردى - ط٢ ١٩٨٢ ص ٧٨٤ وما بعدها - نفس المؤلف قانون العمل - ط٣ - ١٩٨٣ - ص ٤٥٢ وما بعدها. لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٢٤٨ وما بعدها حسن كيرة - المرجع السابق ص ٥٩٢ وما بعدها .

ومن القضاء المصرى - نقض ١٩٨٧/٢/٢٢ - الطعن رقم ٥٤/١٥٤١ ق - نقض ١٩٨٧/١٢/٢٨ - طعن رقم ٥١/٩٨٦ فى شعلة - ص ١٣ - نقض ١٩٨٧/٦/٨ - الطعن رقم ١٥٥٩ لسنة ٥٢ ق. شعلة ص ١٥. وفى الفقه الفرنسى انظر - دراسة للأستاذ/ E. Faure بعنوان :

L'amenagement du Temps de travoil Rev. Fr. Aff. Soc. 1972 – n – 3 . Rep. Trov. V Duree du travil – G. H, Camerlynck et G. Lyon – Caen – op. Citr P. et S .

٢١٤ – **وهذه الإجازات أنواع وأهمها :**

- إجازات الأعياد .
- الإجازة العارضة "الطارئة" .
- إجازة الحج - وزيارة بيت المقدس .
- الإجازة المرضية .
- إجازة الوضع .
- إجازة رعاية الطفولة .
- وأخيراً الإجازة السنوية .
- ونفصل، ما أجملناه تباعاً فيما يلى :

١ – إجازات الأعياد :

٢١٥ – لكل عامل الحق فى إجازة بأجر كامل فى الأعياد التى يصدر بتحديدها قرار من وزير القوى العاملة على ألا تزيد على ثلاثة عشر يوماً المادة ٤٨ من قانون العمل (١) .

ويفهم من ذلك أنه لا يجوز لوزير القوى العاملة أن يلزم أصحاب الأعمال بإجازات تزيد عن ثلاثة عشر يوماً فى السنة .

بينما يجوز لأصحاب العمل إعطاء العمال إجازات تزيد عن ثلاثة عشرة يوماً فى السنة ما لم يرد نص على خلاف ذلك سواء فى عقد العمل

---

(١) وانظر تطبيقاً لأحكام هذا النص – القرار الوزارى رقم ١٩٨١/٣٦ الذى يعتبر أن أيام الأعياد هى اليوم الأول من شهر محرم – اليوم الأول والثانى من شهر شوال يوم ٩، ١٠، ١١ من شهر ذى الحجة – يوم المولد النبوى الشريف – يوم شم النسيم يوم عيد العمال – يوم ١٨ يونيه – عيد الجلاء – يوم ٢٣ يوليو يوم ٦ أكتوبر – يوم ٢٤ أكتوبر .

الفردى، أو فى عقد العمل الجماعى، أو فى لائحة تنظيم العمل، أو إذا جرت عادة أصحاب العمل على إعطاء العمال إجازة لا تزيد عن ثلاثة عشرة يوماً فى السنة .

وإجازات الأعياد لا يجوز خصمها من الإجازة السنوية أو من الإجازة المرضية للعامل فهى تعطى بصفة مستقلة .

وقد أجازت المادة ٤٨ فى فقرتها الثانية تشغيل العمال فى أيام إجازات الأعياد على أن تكون ذلك بأجر مضاعف إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك ([1]) وليس للعامل أن يرفض ذلك وإلا كان مخلاً بأحد التزاماته ويستحق الجزاء التأديبى المناسب .

ويجوز للعامل أن يثبت أن رغبة صاحب العمل فى تشغيله أيام إجازات الأعياد المقصود به الإساءة إليه أو تحقيق مصلحة غير مشروعة أو الإضرار به .

وتحديد إجازات الأعياد بثلاثة عشرة يوماً فى السنة هو الحد الأدنى لحق العامل، وبالتالى يجوز الاتفاق على زيادة أيام إجازات الأعياد على أن يبين ما إذا كانت هذه الإجازة بأجر أو بغير أجر .

٢١٤ – وتنص المادة ٦٩٢ من القانون المدنى على أن صاحب العمل إذا أراد إعطاء العمال إجازة عيد غير المنصوص عليها فى قرار وزير العمل، ولا فى عقد العمل فليزم أن يدفع أجراً كاملاً من هذه الإجازة لأن منع العمال

([1]) نقض مدنى ١٩٨٨/٥/٣٠ – شعلة – ص ٥٨ .

من العمل فى هذا اليوم يرجع إلى صاحب العمل نفسه وله إذا شاء أن يحتسب هذا اليوم من الإجازة السنوية المستحقة للعمال (1) .

ويجب على صاحب العمل الالتزام بإعطاء العمال إجازة الأعياد حسب التحديد الذى أورده قرار وزير العمل، فيجوز كقاعدة عامة تشغيل العامل بالأجر العادى فى هذه الأيام على أن يستبدلها بإجازات مأجورة فى أيام أخرى. والقول بغير ذلك يعنى حرمان العامل وأسرته من الاحتفال بهذه المناسبات الدينية والقومية .

ولكن - هل يجوز للعامل أن يعمل خلال إجازات الأعياد لدى صاحب عمل آخر؟ وبالتالى يجمع بين أجره المستحق عن الإجازة، وأجره عن أداء العمل ؟

يرى البعض، أن المقصود من إجازات الأعياد هى المشاركة فى المناسبات القومية أو الدينية وليس راحة العامل وبالتالى يجوز للعامل أن يعمل لدى صاحب عمل آخر .

ويرى البعض الآخر (2) أنه لا يجوز أصلاً أن يشتغل العامل خلال إجازات الأعياد لدى صاحب عمل آخر، وإذا اشتغل فعلاً فهو لا يستحق أجراً عن إجازة الأعياد، رجوعاً إلى الأساس القانونى للأجر، وهو أداء العمل. وأجر الإجازة يكون مقابل المشاركة فى الأعياد، فإذا قام العامل بأداء العمل. زال سبب إلزام صاحب العمل الأول بالأجر .

---

(1) قرار هيئة تحكيم القاهرة ٢٤ أبريل ١٩٥٥ - مشار إليه فى لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٢٥١ .

(2) حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٥٤٩ .

٢ - الإجازة العارضة "الطارئة" :

٢١٥ - المقصود بالإجازة العارضة كما يتضح من اسمها هى التى تعطى للعامل لأسباب طارئة قد لا يعلم بها العامل مقدماً. فيتغيب عن عمله دون إخطار صاحب العمل مقدماً، وقد يعلم بها العامل مقدماً ويكون غيابه مع ذلك أمر محتم بحيث لا يمكن ترك أمر إعطائها لصاحب العمل .

فاستحقاق هذه الإجازة إذن لا يتوقف على رضاء صاحب العمل سواء تمثل هذا الرضا، فى إذن السابق، أو لموافقة اللاحقة (١) .

وقد نصت م ٤٤ من قانون العمل على أن "للعامل أن ينقطع عن العمل لسبب عارض لمدة لا تتجاوز ثلاثة أيام خلال السنة وتحسب الإجازة العارضة من الإجازة السنوية المقررة للعامل .

والإجازة العارضة تكون محسوبة الأجر، وتخصم من مدة الإجازة السنوية. فإذا كان العامل قد استنفذ مدة إجازته السنوية. فإنه يستحق مع ذلك إجازة عارضة فى حدود ثلاثة أيام. ولكنها عندئذ لا تكون مدفوعة الأجر" .

٣ - إجازة الحج "وزيارة بيت المقدس" :

٢١٦ - تنص م ٤٩ من قانون العمل على أنه "يجوز لصاحب العمل أن يمنح العامل الذى أمضى فى خدمته ثلاث سنوات متصلة إجازة بنصف أجر لمدة

---

(١) فى نفس المعنى لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٢٥٢ - عكس ذلك جمال الدين زكى - المرجع السابق - ٩٠٦ "وعلى العامل إثبات السبب العارض الذى أدى إلى تغيبه - وعلى صاحب العمل إلزامه بذلك فإذا ثبت عدم صحة السبب الذى أدى إلى غياب العامل كان لصاحب العمل اعتباره غياباً بدون عذر" .

أقصاها شهر لأداء فريضة الحج أو زيادة بيت المقدس، وتكون هذه الإجـازة مرة واحدة مدة خدمته" .

فشرط الحصول على هذه الإجازة إذن أن يكون العامل قد أمضى ثـلاث سنوات متصلة فى أداء العمل لدى صاحب العمل. ولا تعطى هذه الإجـازة إلا مرة واحدة طوال مدة خدمة العامل وإجازة الحج أو زيـارة بيـت المقـدس بعكس الإجازة العارضة لا تخصم من مدة الإجازة السنوية للعامل .

فالمبدأ المقرر هو استقلال الإجازات، ثم أن المشرع لـو أراد خصمـها من الإجازة السنوية لنص على ذلك صراحة كما هو الحال فى شأن الإجـازة العارضة .

وأخذاً من نص المادة ٤٩/ عمل فإن منح هذه الإجازة يكـون جوازيـاً لصاحب العمل وبالتالى يكون من حقه أن يرفض منحها للعامل إذا اقتضـت مصلحة العمل ذلك. والقول بغير ذلك واعتبار أن هذه الإجازة حق للعـامل، وإلتزام على صاحب العمل لا يستند إلى صحيح القانون ([1]) .

والحد الأقصى لهذه الإجازة هو شهر ويتقاضى عنـها العـامل نصـف أجر.

٤ – الإجازة المرضية :

٢١٧ – بمقتضى نص المادة ٥٠ من قانون العمل فإن العامل الـذى يثبـت مرضه الحق فى إجازة مرضية بأجر يعادل ٧٥% من أجره عـن الـ ٩٠

([1]) فى هذا المعنى حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ٥٥٠ – عكس ذلك لبيـب شنب – المرجع السابق ص ٢٥٣ وما بعدها .

يوماً الأولى، تزاد بعدها إلى ٨٥% عن الـ ٩٠ يوماً التالية وذلك خلال السنة الواحدة. فمن حق العامل إذن إجازة مرضية لمدة لا تزيد عن ١٨٠ يوماً فى السنة. ويفهم من ذلك أن كل سنة من سنوات خدمة العامل تستقل بمدة إجازة مرضية. فلا يجوز ضم مدة إجازة مرضية لم يحصل عليها العامل أو لم يستنفذها إلى سنة تالية. بل يسقط الحق فيها بمجرد مرور السنة والمقصود : هو السنة الميلادية التى تبدأ من تاريخ التحاق العامل بالخدمة .

ويجوز للعامل أن يطلب بدلاً من الإجازة المرضية، حقه فى الإجازة السنوية. وذلك حتى يستفيد من الحصول على أجر كامل بدلاً من الخضوع لأحكام الأجر الخاص بالإجازة المرضية .

وإذا استنفذ العامل حقه فى الإجازة المرضية له أن يستنفذ متجمد إجازته السنوية ([1]) وله أن يطالب بتحويل الإجازات المرضية إلى إجازة سنوية إذا كان رصيده فى الإجازة السنوية يسمح بذلك .

٢١٨ – وإذا كانت مدة الإجازة المرضية هى ١٨٠ وإذا كان العامل يتقاضى ٧٥% من أجره عن الـ ٩٠ يوماً الأولى ٨٥% من الأجر عن الـ ٩٠ يوماً التالية. فإن المشرع خرج على هذه القاعدة العامة بالنسبة لبعض الأمراض، وبالنسبة لبعض المنشآت على التفصيل الآتى بيانه :

أولاً - الاستثناء الأول "بعض الأمراض" :

٢١٩ – نصت المادة ٥١/ عمل على أن يمنح العامل المريض - بالدرن أو الجذام أو بمرض عقلى أو بأحد الأمراض المزمنة إجازة مرضية بأجر كامل

([1]) حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ٥٥٢ .

إلى أن يشفى أو تستقر حالته استقراراً يمكنه من العودة إلى مباشـرة عملـه. وتحدد الأمراض المزمنة بقرار من وزير العمل .

وبذا، فإن المشرع قد استثنى العامل المريض، ببعض الأمـراض، مـن الخضوع للحد الأقصى لمدة الإجازة المرضية، أو لأحكـام الأجـر أيضـاً. وبعبارة أخرى فإن "للعامل المريض بأحد الأمراض المنصوص عليها، الحـق فى إجازة استثنائية غير محددة المدة"، إلى أن يشفى أو تستقيم حالته فيتمكـن من العودة إلى العمل .

ولهذا العامل أن يحصل على أجره كاملاً طوال فترة المرض. وبمـا أن فترة المرض غير محدودة. فإن صاحب العمل يكون ملزماً بدفع أجر كـامل المدة غير محددة. ولمّا كان ذلك عبئاً قد لا يتحمله صاحب العمل، نظم قـانون التأمينات الاجتماعية الآثار التى تترتب على العامل المريـض. بـأحد هـذه الأمراض، تخفيفاً للعبء على صاحب العمل. فنصت م ٣/٧٨ بـإلزام جهـة التأمين الاجتماعى بإعطاء المريض بمرض من الأمراض المزمنة تعويضـاً يعادل أجره كاملاً طوال مدة مرضه إلى أن يشفى أو تستقر حالته اسـتقراراً يمكنه من العودة إلى عمله أو يثبت عجزه عجزاً كاملاً .

ونص المشرع على بعض الأمراض بالمادة ٥١/ عمل وهى : "الـدرن الجذام - والمرض العقلى". وترك أمر تحديد الأمراض المزمنة إلـى قـرار وزير العمل، وقد صدر هذا القرار فعلاً ولكن من وزير الصحة، وليس مـن وزير العمل ([1]) .

([1]) المقصود القرار رقم ٦٩٥ لسنة ١٩٨٤ .

الاستثناء الثانى "بعض المنشآت" :

٢٢٠ – نصت المادة ٥٠ فى فقرتها الثانية على أنه يكون للعامل الذى يثبت مرضه فى المنشآت الصناعية التى تسرى فى شأنها أحكام المادتين ١، ٨ من القانون رقم ١٩٥٨/٢١ - فى شأن تنظيم الصناعة، وتشجيعها الحق فى إجازة مرضية كل ثلاث سنوات تقضى فى الخدمة على النحو التالى :

- شهر بأجر كامل .
- ثم ثمانية أشهر بأجر يعادل ٧٥% من أجره .
- ثم ثلاثة أشهر بغير أجر إذا قررت الجهة الطبية المختصة احتمال شفاء العامل .

ويستفيد من هذا النظام العاملون فى المنشآت الصناعية التى تسرى بشأنها أحكام م ١، م ٨ من القانون رقم ١٩٥٨/٢١. وهى المنشآت التى يتجاوز التكاليف الكلية لإقامتها ثمانية آلاف جنيه .

ويتضح أن الحد الأقصى لمدة الإجازة المرضية لعمال المنشآت الصناعية المشار إليها هو ١٢ شهر كل ٣ سنوات. سواء كانت هذه المدة متصلة، أو منفصلة. وليس لصاحب العمل إنهاء خدمة العامل بسبب المرض إلا إذا تجاوز هذه المدة .

ولكن يجوز للعامل أن يضم إلى المدة السابقة متجمدة إجازته السنوية. وله أن يطلب تحويل الإجازات المرضية إلى إجازة سنوية. وهذا النظام يتشابه تماماً والنظام المطبق على العاملين بالقطاع العام .

٥ – إجازة الأمومة "الوضع" :

٢٢١ – تنص المادة ١٥٤ من قانون العمل على أن للعاملة التى أمضت ستة أشهر فى خدمة صاحب العمل الحق فى إجازة وضع مدتها خمسون يوماً

بأجر كامل تشمل المدة التى تسبق الوضع والتى تليها بشرط أن تقدم شهادة طبية مبيناً بها التاريخ الذى يرجع حصول الوضع فيه .

ولا تستحق العاملة هذه الإجازة لأكثر من ثلاث مرات طوال مدة خدمتها. ولا يجوز تشغيل العاملة خلال الأربعين يوماً التالية للوضع .

ووفقاً لهذا النص فإن العاملة الحق فى إجازة قبل الوضع مدتها عشرة أيام. وهى اختيارية للعاملة لها أن تطلبها أو لا تطلبها .

فإذا طلبت العاملة إجازة قبل الوضع عليها أن تقدم شهادة طبية تبين التاريخ الذى يرجح حصول الوضع. أما إجازة ما بعد الوضع فمدتها أربعين يوماً على الأقل. ولا يجوز لصاحب العمل تشغيل العاملة خلالها وإلا استحق العقوبة المنصوص عليها فى م ١٧٤ من قانون العمل "الغرامة التى لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرة جنيهات" .

وإجازة الوضع لا تمنح إلا ثلاث مرات فقط طوال مدة خدمة العاملة لدى صاحب عمل واحد ([1]) .

٢٢٢ - وإجازة الوضع تكون مدفوعة الأجر بشرط أن تكون العاملة قد أمضت ستة أشهر متتالية فى خدمة صاحب العمل نفسه ومدة الستة أشهر تعد شرطاً للحصول على الأجر - وليس شرطاً للحصول على الإجازة نفسها. وفى إجازة الوضع لا يوجد تناسق بين قانون التأمين الاجتماعى، وقانون

([1]) جمال الدين زكى - المرجع السابق، ص ٨٨٩ - وعكس ذلك حسام الدين الأهوانى - حيث يرى أن عبارة خدمتها "من العمومية بحيث تشمل الحياة العمالية وليس العمل لدى رب عمل واحد" .

العمل. فإذا كانت العاملة تخضع لنظام التأمين الصحى فطبقاً للمادة ٧٩ من قانون التأمين الاجتماعى فإن العاملة تستحق فى حالة الحمل، والوضع تعويضاً عن الأجر يعادل ٧٥% من الأجر وذلك عن مدة الحمل، والوضع المنصوص عليها فى قانون العمل .

وحتى لا يكون قانون التأمين الاجتماعى ضاراً بالعاملة حيث يعطيها حقوقاً أقل من العاملة التى لا تخضع لأحكام هذا القانون وعملاً على إيجاد تناسق بين أحكام قانون العمل، وقانون التأمين الاجتماعى، ويرى بعض الشراح - بحق إلزام صاحب العمل بأن يدفع للعاملة، التى تخضع لأحكام التأمين الاجتماعى الفرق فى الأجر وهو يبلغ ٢٥% .

ويدعم هذه الوجهة من النظر أن أحكام قانون العمل من النظام العام وأجر العاملة ينبغى أن يؤدى لها بالكامل خلال إجازة الوضع (1) .

وهناك فرض آخر. يعطى فيه قانون التأمين الاجتماعى مزايا أفضل من تلك المقررة لقانون العمل. فطبقاً للمادة ٨٥ من قانون التأمين الاجتماعى تلزم هيئة التأمين بنفقات الولادة بينما فى قانون العمل لا يلتزم صاحب العمل بهذه النفقات إلا إذا زاد عدد عماله عن ٣٠٠ عامل "م ١٢١ من قانون العمل". وبالتالى - فإن العاملة فى منشأة لا يزيد عدد عمالها عن ٣٠٠ عامل ولا تخضع لقانون التأمين الاجتماعى. تتحمل هى نفسها نفقات الولادة. بينما زميلتها فى نفس المنشأة الخاضعة لأحكام التأمين الاجتماعى تتحمل عنها هيئة التأمين نفقات الرعاية الطبية والعلاج أثناء الحمل، والولادة .

---

(1) فى هذا المعنى حسام الدين الأهوانى - مرجع وموضع سابقين .

وأخيراً فإن إجازة الوضع تستقل عن الإجازة المرضيـــة فـــلا تحتســـب مدتها ضمن مدة الإجازة المرضية ([1]) .

٦ - إجازة رعاية الطفولة :

٢٢٣ - فى المنشآت التى تستخدم خمسين عاملاً فأكثر يكون للعاملة الحـــق فى الحصول على إجازة بدون أجر لمدة لا تزيد على ســـنة وذلـــك لرعايـــة طفلها وتمنح هذه الإجازة ثلاث مرات طوال مدة خدمتها "م ١٥٦ من قـــانون العمل".

والغرض من هذه الإجازة تمكين الأم من رعاية طفلها والطفل فى أحكام هذه الإجازة هو من لم يبلغ سن ٦ سنوات وهى سن التعليم الإلزامى. ويجـوز أن تشمل الطفل الذى يتعدى هذه السن إذا كان يحتاج لرعاية خاصة ([2]) .

وهذه الإجازة لا تزيد مدتها على سنة، وبدون أجر، ولا تمنح إلا ثـــلاث مرات طوال مدة خدمة العاملة. ولا تعطى إلا فى المنشـــآت التـــى تســـتخدم خمسين عاملاً فأكثر. وقد راعى المشرع فى ذلك أن المنشآت كبيرة العـــدد لا يتعارض سير العمل فيها مع إعطاء العاملة إجازة لرعايـــة الطفولـــة فعنـــد استحقاق العاملة لإجازة رعاية الطفولة على المنشآت التى تستخدم خمســـين عاملاً فأكثر .

([1]) لبيب شنب - المرجع السابق ص ٢٦٤ .

([2]) رأى للدكتور/ حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٥٦٠ - وأن كنا نـــرى أن القانون نفسه لم يحدد سن الطفولة. ويكون تحديدها بالفرض فى منح الإجازة وهـــو "رعاية الطفولة" فيمكن أن تزيد هذه السن أو تنقص عن ذلك بالنظر إلى حاجة الطفل إلى الرعاية .

٧ – **الإجازة السنوية Le Conges Payès** (١) :

تمهيد وتقسيم :

٢٢٤ – تقوم الإجازة السنوية على اعتبارات المحافظة على صحة العامل الجسمانية. والنفسية. وقد تقررت فى مصر لأول مرة بمقتضى القانون رقم ١٩٤٤/٤١. "م ٣٧" بينما تقرر حق العمال فيها لأول مرة بمقتضى القانون الصادر فى ٢٩ مارس ١٩٣٥. وكانت تعطى للعامل فى بعض المشروعات فقط. وأصبحت فيما بعد حقاً لجميع العمال بمقتضى المادة ل ٢٢٣ التى تشمل على تسع فقرات (٢) .

٢٢٥ – وسوف نتناول بداية حق العمال فى الإجازة السنوية ثم مدة الإجازة السنوية والأجر أثناء الإجازة السنوية وأثر انتهاء العقد على الحق فى الإجازة السنوية. وأخيراً نعرض عن النظام الخاص للإجازة السنوية بالنسبة لعمال القطاع العام .

---

(١) انظر فى الإجازة السنوية ما يلى :

G. CL, javillier et P. Gionnesini, Conges payes Rep, dr. trav, - V. Hoie, la malodie et lescongs spayes J.C.P ed. C.I, 1969. 86235 – J. H. camerlynck et G. Lyon – caen. Op, cite – p 444 – 248 et S. – J. Bloise, troite dr. trov T – 111 – n 98 et s .

وفى الفقه المصرى جمال الدين زكى – عقد العمل – فى القانون المصرى – ١٩٨٢ – ص ٧٨٦ – بند ٢٢٢ –حسن كيرة – المرجع السابق ص ٦٠٢ – وما بعدها .

(٢) وانظر أيضاً الاتفاقية الجماعية لمصنع Renault فى ٢٩ ديسمبر ١٩٦٢ – والقانون الصادر فى ١٦ مايو ١٩٦٩ والقرار الصادر فى ٣١ يناير ١٩٨٢ – الذى يحدد مدة الإجازة السنوية بخمسة أسابيع .

ونزيد الأمر إيضاحاً :

أولاً – حق العامل فى الإجازة السنوية :

بمقتضى م ٤٣ من قانون العمل فإن صاحب العمل يلتزم بإعطاء العامل إجازة سنوية. وبذا، فإن حق العامل فى الحصول على الإجازة السنوية يتعلق بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على حرمان العامل منها كما أن نزول العامل عن حقه فى الإجازة السنوية يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً .

مع ذلك فقد نص القانون على أن لصاحب العمل أن يحرم العامل من أجره عن مدة الإجازة إذا ثبت اشتغاله لحساب صاحب عمل آخر "م ٤٦ من قانون العمل" .

وهذا النص يأتى متسقاً تماماً ونص المادة ٤٣ آنفة الذكر فالحق فى الإجازة السنوية يقوم لاعتبارات المحافظة على صحة وسلامة العامل الجسمانية والنفسية لذلك فإن الحق فيها يتعلق بالنظام العام .

وقد خشى المشرع أن يحصل العمال على إجازتهم وبدلاً من تمضيتها فى الراحة، والترفيه – يقومون بالعمل خلالها لدى صاحب عمل آخر. ولذلك كان نص المادة ٤٦ حاسماً فى حق صاحب العمل الأول فى حرمان العامل الذى اشتغل فترة إجازته السنوية من الأجر .

فإذا كان العامل لم يقبض أجره عن فترة الإجازة فإن صاحب العمل لا يلتزم بدفعه، وإذا كان قد قبضه فلصاحب العمل أن يسترده. وعلى صاحب العمل الذى يدعى بأن العامل قد اشتغل فترة إجازته السنوية أو جزء منها أن يثبت ذلك .

واشتغال العامل واقعة مادية، يجوز إثباتها وفقاً للقواعد العامة – بكافة طرق الإثبات. وحرمان العامل من أجره إذا اشتغل فترة إجازته السنوية يقع فى دائرة السلطة التقديرية لصاحب العمل وله الخيار فى ذلك .

ويبقى أن نوضح أخيراً، بأن الحق فى الإجازة السنوية لا يثبت إلا للعمال يخضعون لقانون العمل أما هؤلاء المستثنون من نطاق قانون العمل لا حق لهم فى الإجازة السنوية. ذلك أن القانون المدنى لم ينص على حق هؤلاء فى الحصول على إجازة سنوية. وهذا أمر غير مفهوم. ذلك أن الإجازة السنوية تقوم على اعتبارات صحة وسلامة العمال، وهى اعتبارات لا تتجزأ، فلا ينبغى أن يتمتع بها البعض – ويحرم منها الآخرين .

ثانياً – مدة الإجازة السنوية :

مدة الإجازة السنوية فى السنة الأولى لخدمة العامل هى خمسة عشر يوماً. ولكنها لا تعطى له إلا بعد مضى ستة أشهر من تاريخ التحاقه بالعمل .

وتختلف بعد السنة الأولى بحسب "سن العامل" وأقدميته فى العمل على النحو التالى :-

- إذا زادت مدة العامل على سنة ولم تكمل عشرة سنوات فإنه يستحق إجازة مدتها ٢١ يوماً، فإذا كان العامل قد بلغ سن الخمسين تكون إجازته لمدة شهر .

- إذا زادت مدت الخدمة بالنسبة للعامل عن عشرة سنوات فإنه يستحق إجازة مدتها شهراً "م ١/٤٣ من قانون العمل" بصرف النظر عن بلوغه الخمسين .

ويشترط لذلك أن يكون العامل قد أمضى فى خدمة صاحب العمل مـــدة ١٠ سنوات متصلة أى أن يكون قد أمضى كل هذه المدة فى خدمـــة المنشـــأة بحيث كان عقده خلالها قائماً .

ولا يمنع من اعتبار المدة متصلة. أن بكون العقد قد أوقـــف لأى ســـبب من أسباب وقف العقد. أو أن تكون ملكية المنشأة قد انتقلت من مالك إلى آخر لأى سبب من أسباب فإذا لم تكن مدة العشر سنوات متصلـــــة. فـــإن إجـــازة العامل السنوية تكون ٢١ يوماً فقط .

فإذا اشتغل عامل لدى صاحب عمل لمدة ٩ سنوات متصلة. ثـــم انتـــهى عقد عمله. ثم عاد واشتغل لديه مرة أخرى لمدة عام فإن إجازته السنوية تقدر بـــ ٢١ يوماً فهى مدة خدمة متقطعة وأن بلغت فى مجموعـــها ١٠ ســـنوات. وأجاز القانون لوزير العمل زيادة عدة الإجازة "بمقدار سبعة أيام فـــى الســـنة على الأكثر" للعمال فى الأعمال الشاقة أو الخطرة أو فى المناطق النائية التـــى يحددها فى قراره ([1]) – م ٤٣ من قانون العمل .

والإجازة السنوية بصفة عامة تتعلق بالنظام العام – ومدتها المحددة فـــى القانون هى الحد الأدنى الذى لا يجوز النزول عنه. أو الاتفاق على مدة أقـــل. وعطس ذلك فالاتفاق على مدة إجازة سنوية أطول من المنصــــوص عليـــها يكون صحيحاً سواء تمثل هذا الاتفاق فى عقد العمل الفردى أو الجمـــاعى – أو لائحة تنظيم العمل. بل أن اعتياد صاحب العمل إذا اكتسب صفة العموميـــة والثبات على إعطاء العامل مدة إجازة سنوية أطول. يكـــون مصـــدراً لحـــق العامل فى تجاوز الحد الأدنى لمدة الإجازة .

([1]) انظر جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٧٨٩ .

وقد أشرنا -آنفاً - أن الإجازة السنوية مستقلة عن إجازات الأعياد والإجازة المرضية. فلا تخصم هذه الإجازات من الإجازة السنوية .

وقد تضمن نص م ١/٤٥ من قانون العمل أن صاحب العمل لا يلتزم بالوفاء بحق العامل فى الإجازة السنوية دفعة واحدة وأنه لا يلتزم إلا فى حدود ستة أيام متصلة خلال السنة .

ويجوز تأجيل الإجازة فيما زاد منها على ستة أيام إلى سنة تالية بناء على طلب العامل كتابة .

ويكون للعامل أن يضم إجازاته السنوية لعدة سنوات على ألا تزيد عن ثلاثة أشهر. كما يجوز لصاحب العمل فيما زاد عن ستة أيام - تقتصر الإجازة أو تأجيلها - أو قطعها ([1]). إذا استدعت مصلحة العمل ذلك .

ويستثنى من هذه الأحكام إجازات الأحداث بحيث يلتزم صاحب العمل بإعطائها لهم مدة واحدة فى كل سنة على حده .

٢٢٧ - ويثور التساؤل، هل تحسب أيام الأعياد، المدفوعة الأجر، وأيام الراحة الأسبوعية ضمن مدة الإجازة السنوية، - إذا وقعت خلالها ؟

يرى البعض أن أيام الراحة الأسبوعية، وكذلك الأعياد الدينية، والقومية تدخل فى حساب الإجازة السنوية وألا يزيد مدة الإجازة السنوية بقدر أيام

([1]) انظر فى الانتقادات العنيفة لصياغة نص م ٤٥ من قانون العمل - جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص ٧٩٠ ويرى حضرته "أن تجزئة الإجازة، وتأجيلها، وضمنها، وبالأولى تقصيرها، وقطعها، يتنافى مع الغرض الذى شرعت الإجازة السنوية لتحقيقه" .

الراحة الأسبوعية أو أيام الأعياد التى تتخللها ([1]) ويستند هذا الرأى إلـــى أن النص الوارد – قد صيغ على غرار القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من نظـــام العاملين فى القطاع العام الذى يدخل فى حساب الإجازة "أيام عطلات الأعيـاد والمناسبات الرسمية" ([2]) .

ثم إذا الحكمة من إجازات الأعياد والراحة الأسبوعية، هو تمكين العـامل من الاحتفال بهذه المناسبات، أو تحقيق الراحة بعد ستة أيام من العمل وهـــو هدف يتحقق ما دام العامل فى إجازته السنوية .

وعلى ذلك إذا منح العامل إجازة سنوية لمدة شـــهر اعتبـاراً مـــن أول أكتوبر ١٩٩١ فإنها تنتهى فى ٣١ أكتوبر ويدخل فيها أيام ٦، ٢٤ أكتوبـــر – وهى إجازات قومية – ويحتسب منها أيضاً أيام الراحة الأسبوعية .

ويرى البعض الآخر، أن الإجازة السنوية مستقلة عن إجازات الأعيـــاد وأيام الراحة الأسبوعية وبالتالى لا تحتسب ضمن أيام الإجازة السنوية. ففـــى المثال السابق فإن إجازة العامل تنتهى يوم ٦ نوفمبر ١٩٩١ .

٢٢٨ – ولا نملك إلا أن نؤيد هذا الرأى لأنه يحقق مصلحة العامل وهى أحـد الموجهات الكبرى لقانون العمل. أن قانون العمل الفرنسى مثلاً قد نص علـــى أن مدة الإجازة السنوية يومين، ونصف اليوم مفتوحين، وذلك منـــذ الأمـــر الصادر فى ١٦ يناير ١٩٨٢، عن كل شهر من العمل ولا يدخل فى حســـاب مدة الإجازة السنوية أيام الآحاد، "العطلة الأسبوعية" ، وأيام الأعياد ([3]) .

([1]) من هذا الرأى جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٧٩٢ .

([2]) وإن كان ذلك يستفاد بشكل غير مباشر .

([3]) انظر :

La duree du conge, depuis L'ordonnonce du 16 jonvier 1982 est. de 2 jours et demi ouvarables per mois de travil .

وانظر :

soc. 20 janvier 1982 J. cp. 1982 – iv – 123 .=

ولا يلتزم صاحب العمل بالمقابل النقدى عن الإجازة السنوية إلا إذا حل ميعادها، ورفض الترخيص بها للعامل [1] .

ثالثاً – الأجر أثناء الإجازة السنوية :

٢٢٩ – تنص المادة ١/٤٣ من قانون العمل على أن الإجازة السنوية للعامل تكون بأجر كامل وبعبارة أخرى فالعامل فى إجازته السنوية يحصل على أجره كاملاً كما لو كان يؤدى العمل فعلاً .

ويستجيب هذا النص والحكمة التى تقررت من أجلها الإجازة السنوية للعامل. فهذا الأخير لن يستعيد قواه الذهنية، والبدنية إلا إذا حصل أثناء إجازته السنوية على نفس الدخل الذى كان يتوافر له بقية السنة .

والعبرة فى تحديد أجر العامل أثناء إجازته السنوية هو الأجر الأخير الذى كان العامل يتقاضاه قبل الإجازة أياً كانت طريقة تحديد هذا الأجر – بالشهر – أو اليوم – أو الساعة – أو بالإنتاج .

وقد نصت م ٤٣ صراحة على أن الأجر المستحق للعامل هو الأجر الكامل "ويقصد من ذلك الأجر الأساسى، وملحقاته". فيدخل فى ذلك البدلات التى تعتبر جزءاً لا يتجزأ من الأجر مثل بدل طبيعة العمل – وبدل الأعمال

=وانظر تفاصيل :

G. H. Comerlynck et G. Lyon – coen .

انظر فى هذا الرأى op. Ciet n 251 .

انظر فى هذا الرأى لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٢٧٤ .

[1] جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٨ – الطعن رقم ٩٨٦ – س ٥٤ ق – شعلة – ص ١٦ – وانظر أيضاً جلسة ١٩٨٧/١/٢٦ – الطعن رقم ١٤٨٤ س ٥٥ ق – والطعن رقم ١٤٨٩ – س ٤٩ ق جلسة جلسة ١٩٨٥/١٢/٨ – شعلة ص ١٦ .

الشاقة ... وغيرها. كما يدخل فى حساب الأجر الكامل إعانة غلاء المعيشة سواء نص عليها القانون أو تضمنها اتفاق صاحب العمل، والعامل .

كما نصت م ٧ من قانون العمل صراحة على احتساب العمولة والنسب المئوية ضمن أجر العامل المستحق له أثناء الإجازة السنوية وهذا النص يتفق تماماً ونص م ٤٣ التى وضحت أن الأجر الذى يستحقه العامل عن إجازته السنوية هو الأجر الكامل .

ويدخل فى حساب الأجر الكامل أثناء الإجازة السنوية المكافآت المختلفة عن الإنتاج وعن الإخلاص فى أداء العمل – ولا يحتسب ضمن الأجر الذى يحصل عليه العامل خلال إجازته السنوية المنح السنوية – كمنحة الشهر الثالث عشر، ولا المساهمة السنوية للربح. حيث أن هذه الملحقات تصرف سنوياً للعامل عن السنة كلها بما فيها فترة الإجازة .

وعلى العكس من ذلك فإن المزايا العينية التى يحصل عليها العامل كالسكن، والانتقال، والطعام تدخل فى حساب الأجر الكامل الذى يستحقه العامل خلال الإجازة السنوية .

وفيما يتعلق بالأجر الإضافى الذى كان يتقاضاه العامل فى أيام العمل لاشتغاله ساعات إضافية تزيد على الحد الأقصى لساعات العمل اليومى، أو لاشتغاله أيام الراحة الأسبوعية. يرى بعض الشرح احتساب هذا الأجر الإضافى ضمن الأجر الكامل الذى يستحقه العامل أثناء الإجازة السنوية. إذا كان العمل الإضافى قد اكتسب صفة الدوام والاستمرار طيلة السنة. وهذا الرأى يتفق فى الواقع وما يقرره القانون الفرنسى فى إدخال الساعات

الإضافية ضمن الأجر الذى يستحقه العامل أثناء الإجازة السنوية إذا كانت تؤدى عادة وباستمرار ([1]) .

٢٣٠ – ومع ذلك ورغم صراحة النصوص القانونية التى تقطع بأن تكون الإجازة السنوية بأجر كامل المادة ٤٣ من قانون العمل أو التى تنص صراحة على احتساب العمولة، والنسب المئوية ضمن ما يستحقه العامل أثناء الإجازة السنوية "م ٧ / عمل".

ذهبت محكمتنا العليا مذهباً غريباً، حين قررت أن الأجر الذى يحسب على أساسه مقابل الإجازة، هو ذلك الأجر الثابت الذى يتقاضاه العامل أو المستخدم مقابل ما يؤديه من عمل ([2]) .

وفى حكم آخر جاء ما يلى : "الأجر الذى يحسب على أساسه مقابل الإجازة – وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة – وهو الأجر الثابت الذى يتقاضاه العامل مقابل ما يؤديه من عمل بغير اعتبار لما قد يكون هناك من ملحقات الأجر" ([3]) .

وهذا النظر كما قدمنا، يخالف صريح القانون ويخرج على عبارة النص الذى وصف الأجر الذى يستحقه العامل أثناء الإجازة السنوية بأنه "الأجر الكامل" أى الأجر الأساسى وملحقاته ولا يصح الاستناد لاستبعاد ملحقات أسبابها ذلك أن العامل خلال إجازته السنوية "يتقاضى أجرة بحكم القانون

([1]) انظر :

SOC. 6 mai Dr. soc. 1956 – P. 33 .

فى هذا الرأى حسن كيرة – المرجع السابق ص ٤٨٩ .

([2]) الطعن رقم ٢١٥ – س ٣٦ ق – جلسة ١٩٧٢/١٢/١٦ – شعلة – ص ١٢ .

([3]) الطعن رقم ٦٦٩ س ٤٠ ق – جلسة ١٩٧٦/١١/٢٧ – شعلة – ص ١٣ .

دون أن يتحقق سببه وينعت يستحقه العامل خلال الإجازة السنوية دون أن يتحقق سببه" ([1]) .

ثم أن رأى محكمتنا العليا يتعارض مع الحكمة التى أقيم على أساسها الإجازة السنوية. فالعامل لا يقدر ولا هو يستطيع أن يخلد للراحة، ويستعيد قواة المعنوية، والمادية أثناء إجازته السنويةإلا إذا ضمن حقه فى الأجر الكامل خلالها والقول بغير ذلك معناه أحجام العمال عن إجازاتهم السنوية والعمل طوال أيام السنة إلى أن تنهار قواهم الذهنية والجسدية .

كما أن قضاء محكمة النقض سوف يؤدى إلى حالة غريبة من الناحية العملية فقد أشرنا أن القانون يجيز أن يكون أجر بعض فئات العمال ، عبارة عن ملحقات غير ثابتة ، كالوهبة لعمال الفنادق أو العمولة بالنسبة للممثلين التجاريين وأمثالهم ([2]). والقول بأن الأجر الذى يستحقه العامل خلال الإجازة السنوية هو الأجر الثابت – فقط – يعنى حرمان هذه الفئات من أجرها بالكامل خلال فترة الإجازة .

كما أن قضاء محكمتنا العليا، يخالف ما جرى عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية التى تدخل فى حساب ما يستحقه العامل خلال الإجازة السنوية ، الأجر الثابت، وملحقاته ([3]) .

([1]) العبارة منقولة بتصرف عن د. جمال الدين زكى – عقد العمل الفردى – ١٩٨٢ – ص ٧٩٩ .

([2]) جمال الدين زكى – المرجع السابق – ص ٧٩٨ .

([3]) انظر :

Soc. 10 mai 1978 – I.R. 86 – obs, J. pelissier – Soc. 6 mors 1963 – D. 1963 – 330 – soc. 3 mai 1978 B. civ. V 246 – Soc. 4 avril 1979 – D. 1979 – I. R. 453 .

رابعاً – أثر انتهاء عقد العمل على حق العامل فى الإجازة السنوية :

٢٣١ – واجهت م ٤٧ م قانون العمل حالة انتهاء عقد العمل قبل حصول العامل على إجازته السنوية بقولها "للعامل الحق فى الحصول على أجره عن أيام الإجازة المستحقة فى حالة تركه العمل قبل استعماله لها وذلك بالنسبة إلى المدة التى لم يحصل على إجازته عنها" .

فإذا اشتغل العامل لمدة سنة، وانتهى عقد عمله دون أن يحصل على إجازته فإن ذلك لا يؤثر على حقه فى هذه الإجازة أياً كان سبب انتهاء العقد. ولو كان انتهاؤها راجعاً إلى خطأ العامل .

وعلى ذلك إذا انتهى عقد العمل قبل أن تكتمل مدة السنة فإن العامل لا يحصل على إجازته عيناً - فالفرض أن العقد قد انتهلا ولكنه يستحق أجراً كمقابل للإجازة التى لم يحصل عليها .

ويقدر هذا الأجر بقدر الأجر الذى يفترض حصول العامل عليه لو أدى العمل فعلاً .

وعلى العكس من ذلك إذا انتهى عقد العمل، وكان العامل قد حصل مقدماً على أكثر مما يستحقه من الإجازة السنوية فإنه يلزم برد القدر الزائد "عما يستحقه من الأجر الذى قبضه" ([1]) .

خامساً – نظام خاص للإجازة السنوية لعمال القطاع العام :

٢٣٦ – وضع المشرع نظاماً خاصاً للإجازة السنوية بالنسبة لعمال القطاع العام. وهو نظام يتمتع فيه عمال هذا القطاع بإجازة سنوية أطول من عمال القطاع الخاص .

([1]) جمال الدين زكى – المرجع السابق – ٨١٠ .

وقد تضمن هذا النظام نص م ٦٥ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وتحدد على النحو الآتى :

- ٤٥ يوماً فى السنة للعامل الذى بلغ الخمسين من العمر بصرف النظر عن مدة الخدمة .
- ومن لم يبلغ هذه السن تحسب إجازته السنوية على أساس ١٥ يوماً فى السنة الأولى .
- بعد مضى ستة أشهر من تاريخ استلام العمل .
- وتكون ٢١ يوماً لمن أمضى سنة كاملة فى الخدمة .
- وتكون ٣٠ يوماً لمن أمضى مدة عشر سنوات فى الخدمة .

كما نص القانون صراحة على عدم وجوب حصول العامل على إجازة سنوية قدرها ستة أيام متصلة على الأقل. وفيما يزيد عن ذلك يجوز لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل قطع الإجازة، وتقصيرها أو تأجيلها كلها أو جزء منها. إلى وقت آخر خلال السنة نفسها - أو إلى سنة تالية [1] .

وبعد .. فقد تحدثنا عن التزام صاحب العمل بتنظيم وقت العمل اليومى والإسبوعى، والسنوى، وهو تنظيم يتقيد به صاحب العمل ويعد أحد أهم الالتزامات الواقعة على عاتقة .

---

[1] جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٨١٢ .

المبحث الثالث
التزامات صاحب العمل الأخرى

تمهيد وتقسيم :

يقصد بالالتزامات الأخرى ، تلك التى نص عليها قانون العمل ، ولا توجبها القواعد العامة فى القانون المدنى ([1]) .

وأهم هذه الالتزامات هى الالتزام بتوفير الرعاية الصحية للعمال م ١٢١ عمل - والالتزام بالتسوية بين العمال م ٥٧ عمل . وأخيراً - الالتزام بنقل العمال إلى مكان العمل - وإعادتهم م ١٢٣ عمل .

٢٣٨ - وسوف نعرض لكل من هذه الالتزامات فيما يلى :

المطلب الأول
الالتزام برعاية العمال صحياً

٢٣٩ - نصت المادة ١٢١ من قانون العمل على هذا الالتزام بقولها "تلتزم المنشأة بأن توفر للعاملين بها وسائل الإسعاف الطبية وإذا زاد العاملين فى مكان واحد أو بلد واحد أو فى دائرة نصف قطرها خمسة عشرة كيلو متراً على خمسين عاملاً تلتزم المنشأة بأن تستخدم ممرضاً ملماً بوسائل الإسعاف الطبية يخصص للقيام بها، وأن تعهد إلى طبيب بقيادتهم فى المكان الذى نعده لهذا الغرض، وأن تقدم لهم الأدوية اللازمة للعلاج، وذلك كله بدون مقابل .

([1]) فى هذا المعنى لبيب شنب - المرجع السابق ص ٣٨٤ - بند ٢٧١ .

ولم يحدد النص - وحسناً فعل - ما هيـــة وســائل الإســـعاف الطبيـــة. والملاحظ أنها لا تخرج عما يتعارف عليه الناس من وسائل أولية لإســـعاف الحالات البسيطة مثل المراهم، والأربطة المعقمة ونحو ذلك وهذا بلا أدنـــى شك لا يكفى لسد حاجات العمل من الرعاية الصحيـــة. فاحتمـــالات إصابـــة العامل بالأمراض قائماً، وعندها لن تسعفه الإسعافات الأولية فقد يحتاج الأمر إلى التدخل الجراحى، أو عمل تحليل، وأشعة وعند ذلك فهل يلـــزم صــاحب العمل بتكاليف علاج المرض بالنسبة لعماله .

الواقع أننا فى هذا صدد علينا أن نفرق بين نوعين من فئات العمال همـا: العمال الخاضعون لأحكام قانون العمل ، والعمال المستفيدين من نظام التأمين الصحى، وذلك على التفصيل الآتى :

أولاً - العمال الذين يخضعون لنظام قانون العمل :

٢٤٠ - ويقصد بذلك هؤلاء العمال الذين لا يستفيدون مـــن نظـــام التـــأمين الصحى المقرر بقانون التأمين الاجتماعى .

ويبين من نص المادة ١٢١ من قانون العمل أن التزام صـــاحب العمـــل برعاية هذه الفئة يتوقف على عدد العمال الذين يشتغلون فى المنشأة .

أ - فالمنشآت التى لا يزيد عدد العاملين فيها عن خمسين عـــاملاً لا يكلــف صاحب العمل فيها إلا بتوفير وسائل الإسعاف الطبية الأولية .

والمنشآت التى يزيد عدد العمال فيها عـــن خمســين لكنـــه لا يتجـــاوز الثلاثمائة عامل يقع على عاتق صاحب العمل فيها عدة التزامات :

- أن يستخدم ممرضاً ملماً بوسائل الإسعاف الطبية .

- أن يعهد إلى طبيب بعيادة العمال، وعلاجهم - والمقصود بالطبيب هنا - هو الممارس العام، لا الطبيب المتخصص .
- وأن يقدم للعمال فوق ذلك الأدوية اللازمة للعلاج كما وصف طبيب المنشأة .
- ويتحمل صاحب العمل ذلك دون أى مقابل من جانب العامل .

ب - فإذا زاد عدد العاملين الذين تستخدمهم المنشأة ولو فى فروع متعددة لها عن ٣٠٠ عامل، وجب عليها فضلاً عن ذلك أن توفر لهم جميعاً وسائل العلاج الأخرى ومن ذلك الاستعانة بأطباء أخصائيين، والقيام بالعمليات الجراحية وكذلك الأدوية اللازمة - دون أى مقابل يتحمله العامل .

ونلاحظ من واقع تفسير نص م ١٢١ عمل ما يلى :

أ - إن الاستفادة من الرعاية الصحية على العامل شخصيةولا تمتد إلى أسرته. ما لم يتضمن العقد غير ذلك، أو يرد نص بخلافه فى لائحة تنظيم العمل أو اتفاقات العمل الجماعية .

ب - إذا عولج العامل فى مستشفى آخر - فعل صاحب العمل أن يؤدى للمستشفى نفقات العلاج، والأدوية، والإقامة. وهذا ما تناوله نص م ١٢١/ فقرة٣ - والذى حدد المستشفى بأنه المستشفى الحكومى أو الخيرى. فلا ينطبق النص فى حالة علاج العامل لدى مستشفى خاص، أو استثمارى مثلاً. وهو قيد غير مفهوم. وإن كان يعبر فى تلك الفترة التى وضع فيها قانون العمل عن نظرة الشك والريبة فى أنشطة القطاع الخاص بالإضافة إلى محاباة القطاع الحكومى .

ج - أن مدى ومضمون الرعاية الصحية للعامل يتوقف على عدد عمال المنشأة أو المشروع .

٢٤١ – فإذا تعددت المنشآت المملوكة لصاحب عمل واحد. أو كنا بصدد مشروع له عددة أفرع. فهل يتم حساب عدد العمال بالنظر إلى جميع المنشآت – والأفرع. أم تكون العبرة بعدد عمال كل منشأة على حدة ؟

لقد أجابت م ١٢١ من قانون العمل على هذا السؤال بقولها أن العبرة بوحدة المنشأة لا بوحدة صاحب العمل. بمعنى أنه إذا امتلك صاحب العمل ثلاث منشآت، لا يزيد عدد عمال كل منها عن خمسين عاملاً. فإنه لا يلزم إلا بالرعاية الصحية التى تتمثل فى توفير وسائل الإسعافات الأولية، رغم أن عدد عمال المنشآت الثلاث يلزمه بتوفير رعاية طبية أعلى درجة. ذلك أن العبرة بعدد عمال كل منشأة على حدة، لا بعدد عمال مجموع المنشآت .

فإذا كنا بصدد منشأة لها مركز رئيسى، وعدة أفرع يتعين فى هذا الفرض أن نفرق بين حالتين ([1]) إعمالاً للمادة ١٢١/ عمل .

الحالة الأولى : إذا كان المركز الرئيسى والأفرع فى بلد واحد أو مكان واحد أو فى دائرة نصف قطرها ١٥ كيلو متر. تكون العبرة بعدد عمال المنشأة جميعاً .

الحالة الثانية : وفيها تتباعد الأفرع عن المركز الرئيسى بحيث لا تتوافر المسافة المقررة فى الحالة الأولى ، وفيها يتم حساب عدد العمال بالنظر إلى كل فرع على حدة لا مجموع الأفرع .

وفضلاً عن التزام صاحب العمل بعلاج عماله – م ١٢١ عمل – فإنه يلتزم باتخاذ إجراءات وقائية للعمال من الأمراض، بإجراء فحص طبى

([1]) انظر فى ذلك لبيب شنب – المرجع السابق ص ٤١٠ .

دورى على هؤلاء العمال - المادة ١٢٢ عمل - خاصة إذا كان العمل يعرضهم للإصابة بالأمراض المهنية، ويتم الفحص بواسطة الهيئة العامة للتأمين الصحى .

ثانياً - العمال الذين يخضعون لنظام التأمين الصحى :

٢٤٢ - المقصود بذلك التأمين الصحى المقرر بقانون التأمين الاجتماعى. وفى هذه الحالة فإن التزام صاحب العمل يقتصر على دفع الاشتراك المقرر للهيئة العامة للتأمين الصحى بواقع ٤٠% من أجور العاملين لديه، وهذا ما نصت عليه م ٧٢ من قانون التأمين الاجتماعى .

وتلتزم الهيئة العامة للتأمين الصحى بتقديم رعاية طبية فائقة لعمال يزيد مستواها عن مستوى الرعاية الصحية التى يلتزم بها أصحاب الأعمال حتى الذين يستخدمون منهم أكثر من ٣٠٠ عامل .

ومع ذلك فإن الرعاية الصحية التى يخضع لها العمال فى نظام قانون العمل، تتم مجاناً دون أى مقابل، بينما الرعاية الصحية التى يستفيد منها العمال الذين يستفيدون من نظام التأمين الصحى لا تتم مجاناً. بل يلتزم العامل بدفع اشتراك شهر = ١% من الأجر الذى يتقاضاه - "انظر م ٤٦ من قانون التأمين الاجتماعى" .

المطلب الثانى
الالتزام بالتسوية بين العمال

٢٤٣ - لم يرد نص حر فى قانون العمل، على التزام صاحب العمل بالتسوية بين عماله. ومع ذلك فإن هذا الالتزام يستمد أسسه من قواعد العدالة وما تفرضه الأعراف المهنية دون حاجة إلى نص مكتوب.

أ - ويمكن أن يؤسس هذا الالتزام على نصوص قانون العمل نفسه ومثـــال ذلك أن المادة ١٥١ تنص على أنه تسرى على النساء العاملات جميـــع النصوص المنظمة لتشغيل العمال دون تمييز فى العمل الواحد بينهم .

فهذا النص يقرر المساواة بين المرأة والرجل فى العمل. ومن باب أولـى فإنه يقرر ذات المساواة بين الرجل والمرأة. إذا كان الاثنان يقومـــان بـذات العمل فى نفس الظروف. ذلك إن قاعدة التسوية بين العمـــال ليسـت قـاعدة مطلقة بل أنها لا تنطبق إلا إذا تساوت الأعمال فى الطبيعة - والظـــروف - وتساوى معها العمال فى المؤهلات، والكفاءة، والخبرة، والأقدمية .

فإذا اختلفت الأعمال فى الطبيعة، أو الظروف أو اختلفت المؤهــلات، أو الكفاءة، أو الخبرة، أو الأقدمية. فإن قواعد العدالة نفســها، وروح التشــريع. تفرض على صاحب العمل أن يميز بين عماله فى الأجور. حتـــى يتناسـب الأجر المعطى لكل عامل مع طبيعة العمل، وظروف، ومؤهـــلات، وكفـاءة العامل .

ب - وتنص المادة ٥٧ على أنه "إذا عهد صاحب العمل إلى آخر بتأدية عمـل من أعماله، أو جزء منها، وكان ذلك فى منطقة عمل واحدة، وجب علـى هذا الأخير أن يسوى بين عماله وعمال صاحب العمـل الأصلـى فـى جميع الحقوق ويكون هذا الأخير متضامناً معه فى ذلك .

فهذا النص يلزم المقاول الذى يعهد إليه رب العمل الأصلى بإنجاز عمـل من الأعمال أن يسوى بين عماله وعمال رب العمل الأصلـــى فـــى جميـــع الحقوق والامتيازات، وذلك حتى لا تحدث تفرقة - ليس لها ما يبررها - بيـن عمال رب العمل الأصلى، وعمال المقاول. رغم أن الطائفتان يؤديان عمـــل

واحد - فى نفس المنطقة وينطبق هذا النص - من باب أولى - على العلاقة بين صاحب العمل الواحد - وعماله جميعاً .

المطلب الثالث

الالتزام بنقل العمال، وإعادتهم

٢٤٤ - وفقاً لنص م ٥٦ عمل - يلتزم صاحب العمل بنقل العمال من الجهة التى تم التعاقد معه فيها إلى مكان العمل. كما يلتزم بإعادته إلى تلك الجهة خلال ثلاث أيام من تاريخ انتهاء عقد العمل لأحد الأسباب المبينة فى القانون، أو أثناء فترة الاختبار إلا إذا رفض العامل كتابة العودة خلال الفترة المذكورة ويستفاد من هذا النص أن الالتزام لا ينشأ أصلاً إذا كان العامل مقيماً فى ذات مكان العمل .

والوسيلة التى يتم بها نقل العامل لم يحددها المشرع. وبالتالى فإن صاحب العمل يستقل بإختيار وسيلة النقل. قطار - سيارة عامة ....

ويستثنى من ذلك أن ينص فى عقد العمل على وسيلة نقل محددة ففى هذه الحالة يلتزم صاحب العمل بأن ينقل العامل بالوسيلة المتفق عليها .

وقاعدة الالتزام بنقل العمال، تكملها قاعدة أخرى هى الالتزام بإعادة العامل. ويتم ذلك إما بأن يدفع صاحب العمل إلى العامل المبالغ اللازمة لمواجهة أجرة سفرة بالمواصلات المعتادة. أو بأن يعد بنفسه وسيلة لعودة العمال .

ويلتزم صاحب العمل بإعادة العامل إلى الجهة التى استقدمه منها أياً كان سبب انتهاء عقد العمل. "الاستقالة - أو الفصل مثلاً" .

ويسقط عن صاحب العمل الالتزام بإعادة العامل إذا رفض العامل كتابة العودة خلال الأيام الثلاثة التالية لانتهاء عقد العمل .

فإذا توفى العامل، وهو فى الخدمة يصرف صاحب العمل لأسرته ما يعادل أجرة شهرين كاملين لمواجهة نفقات الجنازة بحد أدنى قدرة خمسون جنيهاً كما يصرف منحه تعادل أجرة العامل كاملاً عن الشهر الذى توفى فيه والشهرين التاليين له طبقاً لقواعد قانون التأمين الاجتماعى - رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - محمولة على نص المادة ٧٣ عمل .

ويستفاد من ذلك أنه إذا انتهى العقد بوفاة العامل فإن صاحب العمل يلتزم بنفقات تجهيز ونقل جثته إلى الجهة التى استقدم منها .

وجدير بالملاحظة أن صاحب العمل الذى يستخدم عمالاً فى أماكن لا تصل إليها وسائل المواصلات العادية، يلتزم بأن يوفر لهم الانتقال المناسب - المادة ١/١٢٣ - عمل .

الفصل الثاني
التزامات العامل

تمهيد وتقسيم :

٢٤٥ - أوضحنا، أن التزامات العامل ينظمها القانون المدنى، وقانون العمل كل فيما يخصه، وباعتبار أن القانون المدنى، الشريعة العامة للقانون الخاص، تنطبق أحكامه، إن لم يوجد نص فى قانون العمل .

وأخذاً من النصوص المذكورة فإن العامل يلتزم ، كقاعدة عامة، بأداء العمل المتفق عليه، مراعياً فى ذلك مقتضيات حسن النية فى تنفيذ العقود. وبالنظر لعلاقة التبعية فى عقد العمل - فإن العامل يلتزم بإطاعة أوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل .

كما أن حسن النية، يوجب على العامل أن يحافظ على أسرار العمل وأن يمتنع عن منافسة صاحب العمل .

وإذا كانت هذه الالتزامات تقع على عاتق العامل فإن ما يتوصل إليه هذا الأخير من اختراعات، يتعلق به حقوق، والتزامات، فاختراعات العامل، على عكس الالتزامات السابقة، خليط من الحق، والواجب معاً .

فإذا لم يقم العامل بتنفيذ التزام ما، من الالتزامات السابقة يكون مسئولاً مسئولية تعاقدية فى مواجهة صاحب العمل، وكما نعلم، فإن الجزاء فى قواعد المسئولية هو التعويض، وهو جزاء غير فعال فى علاقات العمل، وغير مفيد فالعامل غالباً شخص غير موسر وغير قادر على دفع التعويض .

وقد يحتج على ذلك بأن صاحب العمل فى حال إخلال العامل بأحد التزاماته المتفق عليها أو المنصوص عليها قانوناً، يستطيع أن يفسخ العقد تطبيقاً للقواعد العامة، والرد على ذلك أن الفسخ جزاء يتم قضاءاً أو رضاء وهو سلطة تقديرية للمحكمة ، تحكم أو لا تحكم به. ثم أن هناك العديد من المخالفات التى يرتكبها العامل، ولا يستطيع صاحب العمل المطالبة بفسخ العقد ([1]) .

ويبقى أخيراً اللجوء إلى الجزاء الجنائى . لكنه جزاء لا يوقع إلا على أصحاب العمل وليس على العمال وحتى بافتراض توقيعه عليهما معاً، فلا تأثير له فى علاقات العمل. والواقع أن حسن سير العمل بالمنشأة أو المشروع تفترض وجود جزاءات فعالة لمواجهة الإهمال، والكسل والاستهتار فى أداء العمل .

ويستطيع صاحب العمل، بوصفه المهنى القائم على المنشأة أو المشروع والمشرف على سير العمل أن يلجأ إلى هذه الجزاءات التى يطلق عليها "الجزاءات التأديبية" .

ومع ذلك فإن هذه الجزاءات التأديبية ليست سلطة مطلقة لصاحب العمل. فقد أحاطها المشرع بالعديد من القيود، التى تعتبر ضمانات للعمال .

٢٤٦ – وسوف نتناول بداية التزامات العامل ـ المبحث الأول – ثم جزاء الإخلال بهذه الالتزامات ـ المبحث الثانى .

([1]) انظر لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٢٩٤ – بند ٢١٨، جمال الدين زكى – المرجع السابق – ص ٧١٨ بند ١٩٨ .

المبحث الأول
التزامات العامل

تعداد :

٢٤٧ – ذكرنا أن التزامات العامل تتمثل فى أداء العمل المتفق عليه مع مراعاة ما يوجبه حسن النية فى تنفيذ العقود .

وهنا التزامات تتعلق بالاختراعات التى يتوصل العامل إليها إذا توافرت شروط معينة. فضلاً عن الالتزام بعدم منافسة صاحب العمل والالتزام بإطاعة أوامر صاحب العمل، وأخيراً المحافظة على أسرار العمل .

وسوف نتحدث عن كل منها – فى مطلب مستقل .

المطلب الأول
الالتزام بأداء العمل المتفق عليه بحسن نية

٢٤٨ – تنص المادة ١/٦٨٢ مدنى على أن يلتزم العامل بأن يؤدى العمل المتفق عليه فى العقد [1] .

وتنص المادة ١/٥٨ من قانون العمل على أنه يجب على العامل أن يؤدى العمل بنفسه، تبعاً لتوجيه، وإشراف صاحب العمل وطبقاً لما هو محدد

---

[1] كما يتأسس هذا الالتزام كغيره من التزامات العامل على نص المادة ١٤٨ مدنى التى توجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية .
وانظر حسن كيرة – المرجع السابق – ص ٣٠٥ – بند ١٥٠، جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٧١٨ وما بعدها .

بالعقد، ووفقاً لأحكام القانون، وأنظمة العمل، وعقوده الجماعية، وأن يبذل في تأديته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد .

ومعنى ذلك أن العامل يلتزم بأداء العمل المتفق عليه بنفسه تبعاً لتوجيه وإشراف صاحب العمل فالأصل أن شخصية العامل تكون محلاً للاعتبار في عقد العمل. فالإخلاص، والمهارة وحتى المعرفة الفنية أو التقنية تدخل في الاعتبارات الشخصية التى تفرض على العامل أن يؤدى العمل بنفسه .

ولا يجوز أن يكلف العامل غيره بأداء العمل. إلا بموافقة صاحب العمل أو بالاتفاق بداية فى العقد. على أنه يمكن للعامل أن يكلف غيره بأداء العمل فى جزء منه أو كله بالاتفاق مع صاحب العمل وهذا الاتفاق يقع صحيحاً. فالاعتبار الشخصى فى عقد العمل ليس من النظام العام. وبالتالى يجوز للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالف أحكامه ([1]) .

٢٤٩ – وإذا كان العامل يلتزم بأداء العمل المتفق عليه، فهذه القاعدة يكملها قاعدة أخرى مؤداها : أنه لا يجوز لصاحب العمل أن يلزم العامل بعمل آخر منبت الصلة عن نوع العمل المتفق عليه، إلا إذا كان مكملاً له أو ضرورياً لأدائه، كأن يكون مرحلة لا غنى عنها، من مراحل العملية الإنتاجية .

ومع ذلك يجوز تغيير نوع العمل برضاء العامل، ويحدث ذلك عملاً – إذا كان يحقق مصلحته، هذا هو الأصل العام. ويستثنى من ذلك ما ورد بنص المادة ٥٤ من قانون العمل التى تجيز لصاحب العمل إلزام العامل بأداء عمل غير متفق عليه وذلك فى حالتين :

([1]) أحمد شوقى عبدالرحمن/ ص ٦٠ .

الحالة الأولى - وهى حالة الضرورة، أو القوة القاهرة :

ففى حالة الضرورة أو القوة القاهرة يجوز لصاحب العمل إلزام العامل بأداء العمل، ولو كان لا يدخل فى نطاق عمله الأصلى وذلك لمصلحة المشروع، أو المنشأة أى بغية منع وقوع حادث أو إصلاح ما نشأ عنه .

ومن أمثلة حالات الضرورة أو القوة القاهرة - "أن يحدث حريق فى المصنع يهدد الآلات، والأدوات، والمواد الخام. أو أن تحدث كارثة طبيعية، فيضان - بركان - زلزال" فى مثل هذه الحالات، وبالنظر للعامل على أنه جزxhW لا يتجزأ من العملية الإنتاجية، وبالنظر لفكرة التضامن بين العمال، وصاحب العمل يجوز للأخير أن يكلف العامل بأداء أى عمل حتى ولو كان يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل المتفق عليه فى العقد بصورة مؤقتة .

ولا يتوقف ذلك على رضاء العامل - فهو لا يملك فى الظروف الاستثنائية إلا أداء العمل، وإلا كان مخلاً بأحد التزاماته الجوهرية فى العقد بما يترتب على ذلك من نتائج أهمها أخذاً من نص المادة ٥/٦١ عمل .

والضرورة محدودة بحدودها، فهى حالة مؤقتة، يعود بعدها العامل إلى أداء عمله الأصلى، المتفق عليه، بمجرد زوال حالة الضرورة أو القوة القاهرة .

- وإذا كان الأصل العام هو التزام العامل بأداء العمل، المتفق عليه فعلى من يدعى خلاف ذلك إثباته. وبالتالى يقع على عاتق صاحب العمل عبء إثبات حالة الضرورة التى الجأته إلى تكليف العامل بأداء عمل يختلف عن العمل المتفق عليه .

الحالة الثانية :

تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلى .

إعمالاً لنص المادة ٥٤/ عمل يجوز لصاحب العمل أن يكلف العامل بعمل آخر بشرط ألا يكون مختلفاً اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلى، بشرط عدم المساس بحقوق العامل المالية التى كانت له من عمله الأصلى .

٢٥٠ – ورغم الصياغة الفنية المعيبة للمادة ٥٤ والتى قد تفيد أن تكليف العامل بعمل آخر مقيد يقيد واحد فقط هو عدم المساس بالحقوق المادية للعامل إلا أن الواقع بغير ذلك، فتكليف العامل بعمل آخر، يعد خروجاً على قاعدة القوة الملزمة للعقد – المادة ١٤٧ – كما أنه استثناء على الأصل العام الوارد بالفقرة الأولى من المادة ٥٤/ عمل "لا يجوز لصاحب العمل أن يخرج على القيود المشروطة فى الاتفاق أو أن يكلف العامل بعمل غير متفق عليه".

٢٥١ – وإذا كانت القاعدة أن الاستثناء لا يتوسع فى تفسيره، ولا يصح القياس عليه فإن تكليف العامل بأداء عمل آخر مقيد بقيدين هما :

أولاً – ألا يكون العمل الجديد مختلفاً اختلافاً جوهرياً عن العمل السابق :

وبهذا الشرط فإن المشرع يوازن بين مبدأ القوة الملزمة للعقد. وما تقتضيه من عدم جواز تعديل بنوده إلا برضاء الطرفين، وبين ما تستوجبه السلطة التنظيمية أو الإدارية لصاحب العمل من إحداث تعديلات أو تغييرات فى ظروف العمل بما يحقق مصلحة المشروع، إنما ينبغى ألا تكون هذه السلطة مطلقة .

واستناداً إلى هذه الاعتبارات ينبغى التمييز بين ما إذا كان العمل الجديد، المكلف به العامل، يختلف اختلافاً جوهرياً أو لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلى .

وتقدير ذلك مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضـــوع دون رقابـــة عليه من محكمة النقض، ويفصل فيها بالنظر لظروف الحال وملابساته .

ومع زيادة التخصص، والتخصص الدقيق، تدق مسألة الفصل بيـــن مـــا يعد جوهرياً أو غير جوهرى. فمهندس الكمبيوتر الذى ينتقل للعمل كمـــبرمج للكمبيوتر لا يعد تغييراً جوهرياً .

كما أن انتقال العامل من آلة إلى أخرى لا يعد اختلافاً جوهرياً فى نـــوع العمل، إذا كان لا يمس بقدر الجهد أو الخبرة أو المهارة .

وقد حكم بأن العمل فى صناعة القمصان لا يختلف عـــن العمـــل فـــى صناعات البيجامات ([1]). ونقل رئيس قلم قضايا البنك إلى وظيفة مترجم بقسم القضايا بالمركز الرئيسى لا يعتبر نقلاً إلى وظيفة تختلف اختلافـــاً جوهريـــاً عن الأولى ([2]) .

أما فى الأعمال اليدوية، وتلك التى لا تتطلب قدراً من التخصص يســـهل الفصل بين ما يعد اختلافاً جوهرياً أو غير جوهرى .

وتطبيقاً لذلك حكم بأن "نقل العامل من وظيفته كرئيس لقســـم الســـحب، بمصنع الغزل إلى وظيفة مساعد المندوب الفنى بالمخازن يعـــد نقـــلاً لعمـــل يختلف جوهرياً عما عهد أولاً للعامل ولا يتفق مع مؤهلاته كعامل فنـــى"([3]). ونقل رئيس قلم قضايا البنك إلى وظيفة مترجم .

([1]) شئون عمال القاهرة ١٩٥٥/١١/٢ – مشار إليه فى همام محمد محمود – وأشار إليه حسن كيرة – المرجع السابق ص ٢٩٨ .

([2]) نقض ١٩٦٦/٢/٢٣/ البكرى/ جـ٢/ ص ١١ .

([3]) الطعن رقم ٢٦٤ س ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/١/٢٤ – الهوارى جـ١ ص ١٩٧ .

وتدق المسألة إذا كان العمل المكلف به العامل أقل ميزة أو قيمة من العمل الأول، فهل يعد ذلك اختلافاً جوهرياً أو لا ؟ ويتعين في هذا الصدد التفرقة بين عقود العمل الخاضعة للقانون المدني، وتلك الخاضعة لقانون العمل .

وفي الأولى تنص ٢/٢٩٦ مدني صراحة على أن نقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله لغير ما ذنب جناه لا يعد عملاً تعسفياً بطريق غير مباشر إذا ما اقتضت مصلحة العمل. وبالتالي فإن الراجح في الفقه أن نقل العامل إلى عمل جديد أقل ميزه أو ملائمة من العمل الأول لا يعتبر في ذاته تكليفاً للعامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي ([1]) .

وحقيقة الأمر أن القانون المدني لم يتضمن نصاً يجيز تكليف العامل بعمل غير متفق عليه ومع ذلك، فالرأي على إعطاء صاحب العمل هذه السلطة بالنسبة لعلاقات العمل المستثناة من الخضوع لقانون العمل والتي تخضع للقانون المدني - فيما أشرنا إليها سابقاً. وذلك استناداً إلى مبدأ وجوب تنفيذ العقود بما يوجبه حسن النية وهو مبدأ عام .

- أما في قانون العمل، فإن تكليف العامل بعمل غير متفق عليه مشروط بعدم المساس بحقوقه المادية، وإلا اعتبر تغييراً جوهرياً لا يجوز إلا في حالة الضرورة أو القوة القاهرى كما قدمنا. وهو قيد يخصص ما ورد بأحكام القانون المدني .

([1]) لبيب شنب - المرجع السابق ص ١٨٤ -همام محمد محمود - المرجع السابق ص ١٨٠ - عكس ذلك إسماعيل غانم - المرجع السابق ص ٢٤٥ - وانظر في وجهة نظر أخرى حسام الدين الأهواني - مرجع وموضع سابقين .

ثانياً - لا يجوز لصاحب العمل تغيير مكان العمل ء المتفق عليه دون موافقة من العامل :

٢٥٢ - بمقتضى، القوة الملزمة للعقد "المادة ١٤٧ مدنى" لا يجوز لصاحب العمل أو العامل تعديل مكان العمل إلا باتفاقهما الخاص، والاتفاق على تغيير مكان العمل قد يكون صريحاً أو ضمنياً يمكن استخلاصه من ظروف، وملابسات التعاقد .

فإذا لم يتضمن الاتفاق تحديد مكان العمل، ولم يمكن استخلاص ذلك من ظروف وملابسات التعاقد. وكانت أعمال صاحب العمل تتم فى عدة أماكن مختلفة فإن لهذا الأخير بمقتضى سلطته الإدارية أو التنظيمية أن يلزم العامل بالعمل فى أى منها. وله أن ينقله من مكان إلى ىخر إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك، ولم يكن القصد منه الإساءة إلى العامل، أو تعنت صاحب العمل ويقع على عاتق العامل، إثبات الإساءة، أو التعنت .

وعلى العامل التزام بتنفيذ النقل، وإلا كان مخلاً بأحد التزاماته الجوهرية، تخول لصاحب العمل فسخ العقد مع المطالبة بتعويض الضرر الذى أصابه نتيجة هذا الإخلال .

وعلى العامل أن يلتزم فى أداء عمله أن يبذل العناية المتطلبة لتنفيذ الالتزام بالعمل "المادة ٢١١" مدنى وهى عناية الشخص متوسط الذكاء - ما لم يتفق على غير ذلك .

فيجوز الاتفاق على درجة عناية أشد أو أخف من تلك الواردة فى القاعدة العامة .

كما يلتزم بالمحافظة على ما يوضع تحت يديه من آلات، وأدوات العمل، ويعتني بها عناية الرجل المعتاد، وقد نصت م ٣/٦٨٥ مدنى فى هذا الشأن على أنه يجب على العامل أن يحرص على حفظ الأشياء المسلمة إليه لتأدية عمله .

كما يلتزم العامل بتنفيذ العمل بطريقة تتفق ومع ما يوجبه حسن النية فيلتزم بالامتناع عن كل عمل يضر بصاحب العمل بطريق مباشر أو غير مباشر ويلتزم بالقيام بكل عمل يحفظ عليه مصالحه، ويحميها ([1]). فإذا لم يقم العامل بتنفيذ التزاماته بعناية الرجل المعتاد أو خالف الالتزام بتنفيذ العقد بطريقة تتفق وحسن النية يجوز لصاحب العمل. بناء على ماله من سلطة تأديبية، اللجوء إلى توقيع الجزاءات التأديبية على العامل .

المطلب الثانى
اختراعات العامل - حقوقه ، والتزاماته

٢٥٣ - نسارع للتنويه فى البداية بأن الاختراع يمكن أن يكون مصدراً للحق وليس مصدراً للالتزام. فحق الاختراع من الحقوق الذهنية، التى تشتمل على جانبين - جانب أدبى يخول للمخترع سلطة نسب الاختراع إليه وتعديله، وتبديله أو حتى سحبه من التداول ([2]) .

وجانب مالى، يخول بمقتضاه لصاحب الحق فى الاختراع سلطة استغلاله مالياً، والاستفادة من ثمار مؤلفه .

([1]) جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٤١٥ .

([2]) انظر القانون ٣٥٤ ، ١٩٥٤ واللائحة التنفيذية له .

وإذا كانت القاعدة أن اختراعات العامل، باعتبارها، من الحقوق الذهنية تكون مناسبة لتقرير حق أدبى، ومالى للعامل .

ومع ذلك فنظراً لتعدد صور الاختراعات التى يتصل بعضها اتصالاً وثيقاً بعلاقة العمل. يكون الاختراع مناسبة لتقرير إلتزام على العامل ويتعلق به حق صاحب العمل فى جانبه المالى لا الأدبى .

ويتعين فى هذا الصدد أن نميز بين ثلاثة أنواع من المخترعات :

أولاً - الاختراع الحر :

٢٥٤ - الاختراع الحر - على ما يظهر من التسمية ما يتوصل إليه العامل من ابتكارات جديدة قابلة للاستغلال الصناعى إنما بصورة مستقلة عن علاقة العمل. سواء من حيث الزمان، أو المكان، أو الآلات والأدوات.

فهو مستقل تماماً عن أوقات العمل، أى توصل إليه العامل خارج ساعات العمل. أو قام به العامل خارج مكان أداء العمل أو بآلات العمل وبآلات مملوكة له شخصياً .

وبإيجاز، ما يتوصل إليه العامل، من ابتكارات لا تتصل بعلاقة العمل فى الزمان، ولا المكان ولا الوسيلة .

وينزع عن الاختراع الحر هذا الوصف أن تكون الخبرة التى اكتسبها العامل من العمل هى التى أتاحت له الوصول إلى الاختراع .

والاختراع الحر يكون من حق العامل وحده لا شأن لصاحب العمل به ويستأثر وحده بالحق الأدبى، والحق المالى لاختراعه .

فيجوز للعامل وحده أن ينسب الاختراع إلى نفسه، ويكون له وحـــده سـلطة نشر اختراعه، وسلطة تعديله أو تحويره أو نقله للغير. كمـا يكـون للعـامل وحده الاستئثار بثمرة مجهوده الذهنى، من الناحية المالية .

ومع ذلك، وتأكيداً لمبدأ تنفيذ العقد، وفقاً لمقتضيات حســن النيـة - لا يجوز - فى رأينا - أن يتصرف العامل فى اختراعه للغير، المنافس لصـاحب العمل ([1]) بما قد يؤثر سلباً على مصلحة المنشأة أو المشروع الذى يعمل بـه على سند من القول بأنه .

إذا كان من المحظور على العامل أثناء تنفيذ العقد، عدم القيـام بـالعمل بأداء عمل مماثل لدى صاحب عمل آخر، خارج ساعات العمل المتفق عليـها على ما سنرى حالاً فإنه يحظر على العـامل، مـن بـاب أولـى، أن ينقـل مخترعاته لصاحب عمل منافس.

ولكن هل يجوز الاتفاق مسبقاً على تنازل العامل لصاحب العمل عمـا يتوصل إليه من اختراعات حرة أثناء تنفيذ العقد ؟

اختلفت الفقه فى الإجابة على هذا السؤال.البعض يرى أن الاتفاق مسـبقاً على تنازل العامل، عن اختراعاته الحرة لا يجوز، لأنه مصادرة على حريـة العامل الشخصية بلا مبرر ([2]). وبالتالى يكون الاتفاق باطلاً بطلاناً مطلقاً .

([1]) وهذا - هو الراجح فى الفقه - لبيب شنب - مرجع وموضع سابقين، همـام محمـد محمود، المرجع السابق ص ٢٢٢ .

([2]) جلال العدوى - المرجع السابق ص ٣٠٤ - أشار إليه همام محمد محمود - المرجع السابق ص ٢٢٢ الحاشية .

بينما يرى البعض الآخر، صحة هذا الاتفاق، طالما كان بمقابل. ويستند هذا الرأى إلى نص م ٦٨٨ مدنى فى فقرتها الأخيرة "إذا كان رب العمل قد اشترط فى العقد صراحة أن يكون له الحق فيما يهتدى إليه من المخترعات"([1]) .

ثانياً – اختراعات الخدمة :

٢٥٥ – يقصد باختراع الخدمة ما يتوصل إليه العامل أثناء عمله إذا كانت طبيعة الأعمال المعهود بها إليه تقتضى منه الابتكار والإبداع - المادة ٢/٦٨٨ مدنى .

أو ما يتوصل إليه عامل مكلف بذلك أساساً من قبل صاحب العمل وقام هذا الأخير بتوفير الآلات، والأدوات، والمساهمات المالية، وكافة أشكال المعونة للتوصل إليها .

فى هذه الحالة فإن حق الاستغلال المالى، لما يتوصل إليه العامل يكون من حق صاحب العمل. وعلى هذا تقضى م ٧ من قانون براءات الاختراع([2]) - لصاحب العمل جميع الحقوق المترتبة على الاختراعات التى يستخدمها العامل أو المستخدم أثناء قيام رابطة العمل أو الاستخدام متى كان الاختراع فى نطاق العقد أو رابطة العمل أو الاستخدام .

ثالثاً – الاختراعات العرضية :

٢٥٦ – هى ما يتوصل إليه العامل أثناء الخدمة، وبمناسبة هذه الخدمة ومع ذلك يتوصل إليها عامل، غير مكلف بالبحث والابتكار وليس متفرغاً لذلك، ولا يتقاضى أجراً عليها .

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق .

([2]) المقصود القانون رقم ١٣٢/ ١٩٤٩ .

فالاختراعات العرضية ليست كالاختراعات الحرة، لأنها ليست منفصلة عن العمل وعن صاحب العمل، إذ هى متصلة بنشاط المشروع .

وليست كاختراعات الخدمة، لأنها ليست بتكليف من صاحب العمل. وقام بها عامل غير مكلف أساساً بالبحث، والاختراع .

وقد نصت م ١/٦٨٨ مدنى على أن الاختراعات العرضية تكون من حق العامل إلا إذا تضمن الاتفاق أن يكون لصاحب العمل حق استغلالها مالياً بشرط أن يعوض العامل عنها، وفقاً لمقتضيات العدالة .

فلما كانت الاختراعات العرضية وسط، بين الاختراعات الحرة، واختراعات الخدمة، فإن حكمها القانونى أيضاً يقع فى مرتبة وسطى بين النوعين السابقين. فهى ليست من حق العامل تماماً، كالاختراعات الحرة وليست من حق صاحب العمل تماماً كاختراعات الخدمة .

وإنما يجوز الاتفاق بين العامل، وصاحب العمل على أن يكون لهذا الأخير حق استغلالها مالياً بشرط تعويض العامل عنها. والاتفاق يجب أن يكون صريحاً ومع ذلك فقد نصت المادة ٨ من قانون براءات الاختراع على إعطاء صاحب العمل الخيار بين استغلال الاختراع، أو شراء براءته مقابل تعويض عادل يدفع للعامل على أن يتم الاختبار خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار بمنح البراءة .

ونخلص فيما سبق، أنه، كقاعدة عامة : لا حق لصاحب العمل فى الاختراعات الحرة .

ولا حق له فى الاختراعات السابقة، واللاحقة للعمل "الاختراعات العرضية" .

المطلب الثالث

الالتزام بعدم منافسة صاحب العمل ([1])

٢٥٧ – القاعدة أن العامل يلتزم بأداء عمله فى المواعيد المتفق عليها فى العقد - أو التى حددها القانون. وخارج نطاق هذا الزمن فإن العامل كامل الحرية فى الاستفادة من أوقات فراغه، فيقضيها فى الراحة أو الرياضة أو غير ذلك من الأنشطة. كما يكون له أن يقوم بالعمل لحسابه الخاص، أو حتى لحساب صاحب عمل آخر إلا إذا وجد اتفاق يقضى بغير ذلك مع صاحب العمل الأول .

([1]) انظر فى الالتزام بعد المنافسة حمدى عبدالرحمن "إلزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل" - مجلة العلوم القانونية، والاقتصادية س ١٦ - ع ١ - ص ١٣١ وما بعدها سهير منتصر - شروط عدم المنافسة فى عقود العمل الفردية، والجماعية ١٩٨٢ وباللغة الفرنسية :

G. H. Camorlynck, contract de travail 2 eme ed – n 223 et s – G. H. camenlynck et G. Lyon – Caenop. Cit – P. 338 et s . – P. Fieschi – vivet – cla use de non – reembouchage et indemnite com[ensatrice, D. 1976 – chr. 28 – G. Toscano : La responsabilite de l'employeurr du fait de l'embauchage des salaries, info. Chef. Entr. 1971 – 621 – Rep. Travail Dalloz vconcurnence – obligation de non – concurrence – Rep. Travail Dalloz concurrence – d'eloyale. – J – virassamay, les limites àl' information sur les affaires d'une entreprise, R.T.D. com. 1988 – 201 .

وانظر فى أحكام القضاء ما يلى :

Versailles, 2 mars 1989 – D.S. 1990 – P. 76 – Com. 7 mars 1989 – ibid – Soc, 7 novembre, 1989 – D. S. 1990 – P. 78 – Com. 9 decembre 1964 – G. P. 1965 – 1 – 125 .

ومع ذلك، فقد يقوم العامل بالاختراع أثناء، وبسبب الخدمة ثم يخفى ما توصل إليه غشاً منه وتحايلاً. حتى إذا ما انتهت مدة خدمته، وقد يسعى هو لإنهائها، قام بتسجيل الاختراع باسمه .

لذلك، نصت المادة ٩ من قانون إجراءات الاختراع، على أن الطلب المقدم من المخترع للحصول على براءة اختراع خلال سنة من تركة المنشأة فيعتبر كأنه قدم فى خلال تنفيذ العقد، أو قيام رابطة العمل أو الاستخدام، ويكون لصاحب العمل جميع الحقوق المقررة له تبعاً للأحوال .

فهذا النص يتضمن قرينة، على أن كل ما يقدم من العامل خلال سنة - بعد انتهاء عقد العمل، كأنه قدم أثناء الخدمة وتنطبق عليه الأحكام السالف بيانها، وهى قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، ويقع عبء الإثبات فى هذه الحالة على عاتق العامل ([1]) .

([1]) انظر فى ذلك تحكيم الإسكندرية - ١٩ يناير ١٩٦٠ - مشار إليه فى لبيب شنب - المرجع السابق ص ٢٢٠ - الحاشية .

وهذا النص فى نظرنا – يرد على خلاف الأصل العـــام، وهـــو حريـــة العامل بعد انتهاء عقده فى ممارسة ما يريد عن نشاط، وحتى ولو كان يمـــاثل عمله السابق .

وبالتالى يتعين تفسير هذا القيد دون توسع كما يفسر الشك فيه لمصلحـــة العامل – باعتباره المدين بالالتزام ([1]) .

ونلفت النظر إلى أن المشرع المصرى بهذا القيد يكون قـــد خـــالف مـــا استقر عليه قضاء المحاكم الفرنسية. فإذا كان الأصل فى القانون المصـــــرى هو حرية العامل بعد انتهاء العقد فى ممارسة ما يريد من أعمال، حتى ولـــو كانت تتماثل مع عمله السابق. فإن الأصل فى القضاء الفرنسى هو مشـــروعية شرط عدم المنافسة ويترتب على هذا الخلاف بين القـــانونين لشـــرط عـــدم المنافسة النتائج الآتية :

أن الأصل العام فى القانون الفرنسى هو مشروعية شرط عدم المنافســـة .. وعلى مـــن يدعى خلاف الأصل إثباته. فيقع إذن علـــى عـــاتق العـــامل عبء إثبات عدم مشروعية شرط عدم المنافسة ([2]) .

([1]) همام محمد محمود – المرجع السابق ص ٢٠٦ – لبيب شنب – المرجع السابق بحيث إذا قام شك حول عبارة معينة فى العقد، وثار التساؤل عما إذا كانت تتضمن الـــتزام العامل بعدم المنافسة أو تتضمن إباحة هذه المنافسة فيجـــب صـــرف العبـــارة إلـــى الإباحة .

([2]) انظر :

J. Desptez, les clauses penales dans les relations de travail et leurs revisions par le juge Bull soc. Efebvre – 1985 – n 7 – P. 267 – Nime, 9 janvier 1989 – d. S. 1990 – 332 – Com. 300 ct. 1989 – et Poitiers 6 fev. 1989 – D. S. 1990 – op. Cite .

ومع ذلك فإن قيام العامل بأداء العمل لدى صاحب عمل آخر، فى أوقات الفراغ مقيد بقيد مهم. فلا يجوز للعامل بعمله هذا أن ينافس صاحب العمل الأول .

فشرط عدم المنافسة La cleuse de non concourrence هو إذن قيد أساسى على حرية العامل فى العمل لدى صاحب عمل آخر. ويستمد شرط عدم المنافسة أساسه من قاعدة وجوب تنفيذ العقد وفقاً لمقتضيات حسن النية وبالتالى فإن العامل فى ورشة ميكانيكية ليس له القيام بنفس العمل لدى صاحب ورشة ميكانيكية، أخرى، ولكن يجوز له ممارسة التجارة مثلاً لحسابه أو لحساب شخص آخر، ولا يعد ذلك منافسة غير مشروعة .

والغرض من الحظر أن ممارسة العامل نشاط مماثل لما يقوم به صاحب العمل يعتبر إضراراً بمصلحة الأخير، فالعامل يطلع على أسرار العمل، ويتعرف على عملائه – بما يضر ولا شك بصاحب العمل .

وشرط عدم المنافسة يكون أثناء تنفيذ العامل لعقد العمل إنما يثور التساؤل والسؤال، هل يجوز الاتفاق على عدم المنافسة حتى بعد انتهاء عقد العمل ؟

أجابت على ذلك م ٦٨٦ مدنى بقولها "إذا كان العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة عملاء رب العمل أو بالإطلاع على سر أعماله. كان للطرفين أن يتفقا على ألا يجوز للعامل بعد انتهاء العقد أن ينافس رب العمل".

٣ – أن يكون المنع من المنافسة نسبياً من حيث الزمـــان، والمكـــان ونـــوع العمل بما يحقق مصلحة صاحب العمل .

٤ – ألا يقترن الاتفاق على عدم المنافسة بشرط جزائى مبالغ فيه ([1]) .

ونزيد ما أجملناه إيضاحاً فيما يلى :

أولاً – أن يكون العامل بالغاً سن الرشد :

٢٥٩ – نصت المادة ٦٨٦ مدنى على أنه يشترط لصحة الاتفاق على عـــدم لمنافسة أن يكون العامل بالغاً رشده وقت إبرام العقد .

وبالتالى ينبغى لصحة الاتفاق على عدم المنافسة أهلية خاصـــة تختلـف عن الأهلية اللازمة لإبرام عقد العمل. وعلى ذلك يقع صحيحاً عقد العمـل إذا بلغ العامل سن اثنتى عشر سنة فى بعض الأعمال. ويقع اتفاقه علـــى عـدم المنافسة صحيحاً إذا بلغ سن ٢١ سنة .

وتفسير ذلك أن شرط عدم المنافسة بمثابة قيد يرد على حريـــة العمـل يؤثر على موارد الرزق بالنسبة للعامل بعد انتهاء عقده. وهذا يتطلـــب – ولا شك – أهلية خاصة لادراك هذه النتائج الضارة والتبصر بعواقبها الوخيمـــة. والعبرة فى تحقق سن الرشد يكون بوقت إبرام الاتفاق على عـــدم المنافســة وليس وقت تنفيذ الاتفاق. والاتفاق على غير ذلـــك يكـــون قـــابلاً للإبطـــال لمصلحة العامل .

([1]) يضيف البعض إلى هذه الشروط – ما سبق أن تضمنه نص م ٩٥٣، من المشـــروع التمهيدى للقانون المدنى – إلا يؤثر هذا الاتفاق على مستقبل العـــامل مـــن الناحيـــة الاقتصادية تأثيراً ينافى العدالة، وأن يقرر العقد للعامل تعويضاً عن هذا القيد الـــوارد على حريته فى العمل يتناسب مع مدى هذا القيد – همام محمد محمـــود – المرجـــع السابق ص ٢١٢ .

ولا يطالب صاحب العمل بإثبات شروط مشروعية الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة .

والقضاء الفرنسى يخفف من شروط صحة الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة. كما سنرى ([1]) .

وفيما يلى – نتناول شروط صحة الاتفاق على عدم المنافسة – فرع أول – ثم أحكام شرط عدم المنافسة – فرع ثان .

الفرع الأول – شروط صحة الاتفاق على عدم المنافسة :

٢٥٨ – تضمن نص المادة ٦٨٦ – مدنى شروط صحة الاتفاق على عدم المنافسة التى يمكن إجمالها فيما يلى :

١ – أن يكون العامل بالغاً سن الرشد .

٢ – أن يكون لصاحب العمل مصلحة جدية فى الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة .

([1]) انظر :

S. Durrand, les rapports entre contrefacon et concurrence deloyale. D. 1984 – chr. 187. – J. Normand, obs. R.R.D. civ. 1988. D. 1989 – 122. A. Priano, la concurrence deloyale en droit .

وقد قضى بمشروعية شرط عدم المنافسة المبرم لمدة عامين بعد انتهاء عقد العمل. وعلى كل اقليم فرنسا .. نظراً لمهارة العامل، وخبرته الفنية، ومؤهلاته العلمية العالية .

وانظر فى التزام العامل بعدم المنافسة يستمد أصوله من الالتزام العام بالإخلاص والأمانة مع صاحب العمل .

Francais, Rev. int. dr. comp. 1974 – 4678. Soc. 8 nov. 1989 – com – 6 mars 1990 – D.S. 1990. 333 .

وانظر مع ذلك فى اعتبار شرط عدم المنافسة مشروعاً فى حدود – عدم المساس بحرية العمل – وبشرط ألا يمس بحالة العامل الاقتصادية .

om. 15 nov. 1988 – Paris 21 oct. 1988 – D. S. 1989 – P. 263 .

على الدعاية للمنتج فى المنشأة أو المشروع، أو موظفى العلاقات العامة فهؤلاء يستطيعون الاتصال بسهولة بالعملاء. ويقع الإلتزام الاتفاقى بعدم المنافسة فى شأنهم، صحيحاً. اعتباراً بأنه يحقق مصلحة جدية لصاحب العمل.

وعلى أية حال. فإن للمحكمة سلطة تقديرية فى للنظر فى مدى تحقق أو تخلف المصلحة الجدية لصاحب العمل فى شرط عدم المنافسة وعليها فى ذلك أن تراعى مركز العامل، ومهاراته الشخصية، ونوع النشاط، وأهميته التقنية أو الفنية. وغير ذلك .

ثالثاً – أن يكون شرط عدم المنافسة نسبياً :

٢٦١ – والمقصود بالشرط النسبى. أن يكون فى حدود تحقيق المصلحة الجدية لصاحب العمل ويمكن تفسير ذلك فى القانون المصرى، بالنظر إلى أن الأصل هو حرية العامل، بعد إنهاء عقد العمل، فى ممارسة أية أعمال يريدها حتى ولو كانت تماثل عمله السابق .

وخروجاً على هذا الأصل أباح المشرع الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة إذا كان يحقق مصلحة جدية لصاحب العمل. ولما كان الاستثناء يقدر بقدرة فمن المنطقى إذن أن يدور شرط عدم المنافسة صحة وبطلاناً حول المصلحة الجدية لصاحب العمل ولا يتجاوزها .

وبالتالى ينبغى أن يكون مقيداً من حيث الزمان هو المكان ونوع العمل .

فإذا ورد شرط عدم المنافسة مطلقاً، مدى حياة العامل، وقع الشرط باطلاً. فالزمن يتغير، وأسرار اليوم ليست هى أسرار الغد، كما أن عملاء المشروع فى تغير مستمر. فلا مصلحة لصاحب العمل فى تأبيد الشرط بعدم المنافسة .

ثانياً – أن يكون لصاحب العمل مصلحة جدية فى الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة :

٢٦٠ – وتتوافر هذه المصلحة عندما يكون العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة عملاء صاحب العمل، أو الإصلاح على أسرار العمل ويكون من شأن ذلك الإضرار بصاحب العمل .

فالشرط بعدم المنافسة قد يهدف إذن إلى تحريم نشر الأسرار الإدارية أو الفنية لصاحب العمل. وقد يهدف إلى المحافظة على عملاء صاحب العمل. وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٦٨٦/ب مدنى .

ومن الناحية العملية. فإن موقع العامل داخل المشروع يسمح له بمعرفة أسرار تتعلق بالمهنة – كما يتيح له الاتصال بالعملاء. وبذا، فشرط عدم المنافسة يحقق مصلحة صاحب العمل .

فإذا تخلف شرط المصلحة الجدية كان الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة باطلاً ويتحقق ذلك إذا كان العمل الذى يباشره العامل تافهاً بحيث لا يتيح له معرفة أسرار المهنة أو الاتصال بالعملاء. كما هو الحال فى عمال النظافة فى المشروع .

وعلى العكس من ذلك إذا كان العمل الذى يباشره العامل يتيح له فرصة الإطلاع على أسرار العمل. كان الشرط مشروعاً حتى ولو لم يكن العامل على اتصال بالعملاء .

وإذا كان العمل يتيح الاتصال بالعملاء، حتى ولو كان العامل، لا يعلم شيئاً عن أسرار العمل. كان الشرط مشروعاً كما هو الحال فى شأن القائمين

وقد تضمن نص م ٦٨٧ مدنى معياراً لما يعد شركاً جزائياً مبالغاً فيه – إذا كان يتجاوز الغرض منه من تعويض صاحب العمل عما يصيبه من أضرار من جزاء المنافسة. ويصبح وسيلة ضغط على العامل لإجباره على البقاء فى خدمة صاحب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها .

فالشرط الجزائى المبالغ فيه يمكن أن يتحول إلى قيد حديدى على حرية العامل، وحرية العمل، والتجارة .

لذلك نص المشرع فى هذه الحالة على البطلان كجزاء "م ٦٨٧ مدنى" وقد خرج المشرع فى ذلك عن القواعد العامة التى تقضى بأن الشرط الجزائى المبالغ فيه يستطيع القاضى تفيضه .

كما أن النص على بطلان الشرط الجزائى وانسحاب ذلك إلى بطلان شرط عدم المنافسة يعد أيضاً خروجاً على القواعد العامة .

الفرع الأول – أحكام شروط عدم المنافسة :

٢٦٣ – إذا تحققت الشروط السابقة اعتبر شرط عدم المنافسة صحيحاً ويتعين على العامل الالتزام به. ولا يجوز له منافسة صاحب العمل فى حدود ونطاق الاتفاق .

فإذا كان الهدف من الشرط منع العامل من إقامة منشأة أو مشروعاً منافساً وحده أو بالاشتراك مع غيره .

فإذا خالف العامل هذا الاتفاق كان مسئولاً مسئولية تعاقدية، ويجوز لصاحب العمل أن يطالبه بتعويض الأضرار التى لحقته من جزاء هذا الإخلال. ويجوز له أيضاً أن يطالب بإغلاق المنشأة أو المشروع المنافس .

ولم يرد فى القانون المصرى النص على مدة معينة يكون تجاوزها سببا لبطلان شرط عدم المنافسة. بل أن صياغة نص م ٦٨٦/ب مدنى صياغة مرنة، وبالتالى ينبغى أن يترك لقاضى الموضوع سلطة تقديرية للنظر فى كل حالة على حدة .

وشرط عدم المنافسة، ينبغى أن يكون نسبياً فى حدود المكان ويكون ذلك عادة فى نطاق مكان العمل السابق. وقد يتسع أو يضيق مكان الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة على أنه فى كل الأحوال لا ينبغى أن يكون مطلقاً على كل، أو معظم إقليم الدولة. فمصلحة صاحب العمل تتحقق لمجرد اشتراط عدم المنافسة فى مكان مزاولة المهنة أو النشاط وتجاوز ذلك من شأنه أن يجعل الشرط باطلاً .

وأخيراً شرط عدم المنافسة يتقيد بنوع العمل فمصلحة صاحب العمل يتحقق لمنع العامل من مزاولة النشاط الذى كان يزاوله لديه، وليس مما تقتضيه هذه المصلحة منه العامل من مزاولة كل عمل يستجيب لتكوينه المهنى، أو حتى معارفه الجديدة .

رابعاً – ألا يقترن بشرط جزائى مبالغ فيه :

٢٦٢ – اشترط المشرع لصحة الشرط عدم المنافسة فى حالة اقترانه بشرط جزائى ألا يكون هذا الشرط مبالغاً فيه .

فالشرط الجزائى فى ذاته يعد صحيحاً، ومشروعاً، المادة ٢٢٣ مدنى. فإذا اقترن شرط عدم المنافسة بشرط جزائى مبالغ فيه، وقع الشرط، والجزاء باطلاً .

إذا وقع من صاحب العمل ما يبرر فسخ العامل للعقد. كأن يكون صاحب العمل قد أخل إخلالاً جوهرياً بالتزاماته فى العقد. بما يبرر فسخ العامل للعقد. فيكون حرمانه من التمسك بالاتفاق على عدم المنافسة جزاء ذلك .

وبمفهوم المخالفة، فإن الحالة الوحيدة التى يجوز فيها لصاحب العمل أن يتمسك بالاتفاق على عدم المنافسة هى حالة إنهاء العقد أو فسخه بسبب يرجع إلى خطأ العامل .

فإذا كان إنهاء عقد العمل، بغير خطأ من العامل، أو صاحب العمل، كما هو الحال فى إنهاء العقد لأسباب اقتصادية مثلاً فإن السؤال يثور هل يكون مع ذلك لصاحب العمل أن يتمسك بشرط عدم المنافسة ؟

يتضح من ظاهر العبارة الواردة فى المادة ٦٨٦/ب مدنى على أن شرط عدم المنافسة يسقط فى حالة إنهاء العقد لأسباب اقتصادية يمر بها المشروع(١) .

المطلب الرابع
الالتزام بإطاعة أوامر صاحب العمل

٢٦٤ – يجب على العامل إطاعة الأوامر الصادرة من صاحب العمل أو ممن ينوبون عنه ممن يقومون بالإشراف على العمل وإدارته .

---

(١) همام محمد محمود – المرجع السابق ص ٢١٩ .

فإذا تعلقت المخالفة بقيام العامل بالعمل – فى مشروع ليس مالكـاً لـه، وليس شريكاً فيه كان مسئولاً مسئولية عقدية – والتزم بالتعويض فى مواجهة صاحب العمل .

كما يجوز لصاحب العمل الأول الرجوع على صاحب العمل الثانى بالتعويض بشرط أن يكون هذا الأخير عالماً وقت إبرام العقد بالاتفاق على عدم المنافسة أو أن يكون قد علم به بعد ذلك .

ومسئولية صاحب العمل الثانى. ليست مسئولية تعاقدية .. إذ لا يوجد أى عقد بينه وبين صاحب العمل الأول – بل هى مسئولية تقصيرية، أى عن العمل غير المشروع .

لكن ما حكم عقد العمل، الذى أبرمه العامل، إخلالاً منه بالالتزام بعدم المنافسة ؟ ونبادر إلى الإجابة بأن العقد يقع صحيحاً، بحسب القواعد العامة وبالتالى يكون الجزاء فقط هو التعويض النقدى .

وقد نصت م ٦٨٦ فى فقرتها الأخيرة على أنه لا يجوز أن يتمسك رب العمل بهذا الاتفاق إذا فسخ العقد، أو رفض تجديده، دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك، كما لا يجوز له التمسك بالاتفاق إذا وقع منه هو ما يبرر فسخ العامل للعقد .

ووفقاً لهذا النص فإن شرط عدم المنافسة يفقد كل آثاره ويكون كأنه لم يكن فى حالتين هما – إذا فسخ صاحب العمل العقد، أو رفض تجديده، دون أن يكون ذلك لخطأ من العامل. فإن صاحب العمل بعد فسخ العقد ليس له أن يتمسك بشرط عدم المنافسة .

وأما إرادة العامل. فقد عبر عنها ضمناً. عندما أبرم عقد العمل ولم يبد اعتراضاً على اللائحة إذا كانت موجودة وقت إبرام العقد أو استمر في أداء العمل رغم صدور اللائحة إذا كانت قد أصدرت بعد إبرام عقد العمل (1) .

والواقع أن الأخذ بالنظرية التعاقدية يقوم على مجرد افتراض لا أساس له من الواقع فالقول بالقبول الضمنى للعامل لا يعبر عن إرادته المفترضة .

والقول بإمكانية اعتراض العامل على اللائحة قول لا يعبر عن الواقع ويخالف نص القانون. ذلك أن العامل يلتزم بأحكام اللائحة سواء وجدت وقت إبرام عقد العمل أم صدرت بعد ذلك كما أن العامل لا يمكنه أن يتحلل من إلتزامه باللائحة بالاعتراض عليها .

كم أنه يلتزم بكل تعديل يدخله صاحب العمل على اللائحة. ويسرى هذا التعديل على كافة الالتزامات المتعلقة باللائحة .

على أن الأخذ بالنظرية التعاقدية لم يجد صدى في الفقه، والقضاء. والراجح. فى الوقت الحالى. هو الأخذ بالنظرية التنظيمية .

الاتجاه الثانى : (النظرية التنظيمية)

ينطلق هذا الاتجاه من فكرة المشروع ومؤثراته فى قانون العمل نفسه وفى عقد العمل بصفة خاصة. فالمشروع مجتمع مهنى، يرتبط إفراده ارتباطاً تضامنياً. ويكون رئيس المشروع، هو المسئول قانونياً عنه، فهو المسئول

---

(1) ويرى فريق آخر – ضمنى هذا الاتجاه أن لائحة تنظيم العمل بمثابة عقد إذعان – وقبول العامل للعقد يعنى إذعانه لمضمون اللائحة سواء كانت موجودة وتحت إبرامه عقد العمل .

وهذه الأوامر ينبغى لإلزام العامل بها أن تكون متعلقة بالعمل المكلف به. وبمعنى آخر فإذا كان الالتزام بإطاعة أوامر صاحب العمل يجد أساسه فى السلطة التنظيمية، والإدارية لهذا الأخير – ولما كانت هذه السلطة تتعلق بأداء العمل، فيجب أن تكون أوامر صاحب العمل متعلقة هى الأخرى بالعمل المكلف به العامل ([1]) .

أما خارج حدود العمل. فالقاعدة العامة أن لا شأن لصاحب العمل بسلوكيات العامل ما دام يقوم بأداء عمله على الوجه المعتاد ومع ذلك فهناك العديد من الأعمال التى تتطلب من القائم بها الالتزام بسلوكيات خاصة – خارج حدود العمل – وفيها يجب على العامل إطاعة أوامر صاحب العمل توقيع جزاء تأديبى على العامل فضلاً عن أنها إخلال جوهرى بالالتزام .

٢٦٥ – وفى البحث عن أساس صاحب العمل فى إصدار الأوامر انقسم الفقه إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول : (النظرية التعاقدية)

يرى أن سلطات صاحب العمل تجد أساسها فى عقد العمل فرضاء العامل هو فى الواقع – أساس السلطة التى يكتسبها صاحب العمل فهو عندما أبرم العقد تكون إرادته قد اتجهت إلى قبول الآثار القانونية الناشئة عنه بما فيها – الالتزام بإطاعة الأوامر الصادرة من صاحب العمل .

أما إرادة صاحب العمل، فقد عبر عنها صراحة بإصداره لائحة تنظيم العمل ([2]) .

([1]) يجب ألا يترتب على إطاعة هذه الوامر تعريض العامل للخطر أوزيادة احتمالاته – وهذا ما يقتضيه مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية .

([2]) انظر جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٢٨ – بند ٣٥ .

وفى حكم لمحكمتنا العليا أن علاقة العمل بين العامل، وصاحب العمل يحكمها العقد، ولائحة نظام العمل، والقانون والعرف الجارى .. وأن لائحة نظام العمل تنظم الأحكام الخاصة بالأجور، والترقيات، ومواعيد العمل، وفترات الراحة، والإجازات وغيرها ([1]) .

والأحكام التى تتضمنها لائحة نظام العمل ملزمة لصاحب العمل لما تنطوى عليه من توحيد نظام العمل بالمنشأة - ويحدد بموجبها حقوق العامل، والتزاماته بقواعد عامة، مجردة. كما أنها ملزمة للعامل وتستمد قوة إلزامها من الحق المقرر لصاحب العمل فى الإشراف، والرقابة على سير العمل بالمنشأة. لذا فقد ألزمت م ٥٩ من قانون العمل - كل صاحب عمل يستخدم خمس عمال فأكثر أن يضع فى مكان ظاهر لائحة تنظيم العمل والجزاءات التأديبية، موضحاً بها قواعد تنظيم العمل، والجزاءات التأديبية مصدقاً عليها من الجهة الإدارية المختصة .

ولائحة تنظيم العمل تحقق المساواة بين جميع العمال. فهى تتضمن تعليمات عامة مجردة كما ألزم المشرع صاحب العمل أن يضمن لائحة التنظيم قائمة بالجزاءات التأديبية التى تترتب على مخالفتها ويتساوى فى شأنها جميع العمال .

ويبدو من النص أن المشرع عدل عن الأخذ بنظام ازدواج اللائحة بمعنى وجود لائحة لتنظيم العمل، وأخرى للجزاءات المترتبة على مخالفة أحكام تنظيم العمل وأخذ بنظام اللائحة الموحدة لتنظيم العمل، والجزاءات التأديبية .

([1]) الطعن رقم ٢٦٤ س ٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٠ .

عن الإنتاج، والاستغلال، وتحمل مخاطر رأس المال. ويكون عقد العمل بمثابة جواز المرور للدخول فى هذا النظام بكل ما يترتب عليه من التزامات فى مواجهة صاحب العمل، بما فيها الالتزام بإطاعة أوامره .

كما أن مسئوليات صاحب العمل - ترتب حقوقاً له فى مواجهة عماله - ومن خلال المقابلة بين الحق، والواجب - يتأسس الالتزام بإطاعة أوامر صاحب العمل ويتمثل ذلك خاصة فى لائحة العمل .

ويتضح أن هذه النظرية قد ابتعدت عن الفكرة الفردية فى تأسيس الالتزام بإطاعة صاحب العمل إلى الفكرة التنظيمية فسلطات صاحب العمل يمارسها من أجل مصالح العمال والمشروع. وهذه النظرية هى الراجحة فى الفقه، والقضاء ([1]) .

وعلى أية حال - فإن الأوامر التى يصدرها صاحب العمل يمكن أن تكون أوامر فردية، تتعلق بكل حالة على حدة. وقد تكون جماعية أو عامة يضمنها لائحة تنظيم العامل بما يترتب على ذلك من سهولة الأداء ودقة التنظيم سهولة الأداء ودقة تنظيمية .

٢٦٦ - وسوف نتعرض لأحكام لائحة تنظيم العمل من حيث تعريفها، ونطاق الالتزام بها ومضمونها على النحو التالى :

١ - تعريف لائحة تنظيم العمل :

٢٦٧ - يلتزم صاحب العمل فى حالة استخدام خمسة عمال فأكثر أن يضع فى مكان ظاهر لائحة تنظيم العمل ... موضحاً بها قواعد تنظيم العمل - المادة ٥٩/ عمل .

([1]) انظر حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٣٨٧ .

كما قد تتضمن اللائحة نظاماً خاصاً بترقيـة العمـال، ودرجاتـهم. ولا يكون على صاحب العمل التزام بتضمين اللائحة هذه المسائل المالية. قياساً على ما كان مقرراً فى قانون العمل الملغى .

ويرد على سلطة صاحب العمل بالنسبة لتحديد مضمون اللائحـة قيـوداً أهمها : أنه لا يجوز أن تتضمن اللائحة التنظيمية بيانات تخرج عـن تنفيـذ العمل المتفق عليه، بالنظر إلى أن تبعية العامل لصاحب العمل تتحدد فـى أداء العمل المتفق عليه. فلا يجوز للائحة التنظيم أن تتضمن مسائل خارج حـدود تنفيذ العمل .

ولا يجوز للائحة أن تتضمن بيانات تخالف النظام العـام أو الآداب وإلا كانت باطلة بطلاناً مطلقاً. لذا حكم - فى فرنسا - مثلاً بأن بنـد المنـع مـن الزواج الذى تفرضه شركة الطيران فى لائحة العمل على المضيفة الجويـة، يقع باطلاً لمخالفته للنظام العام ([1]) .

كما لا يجوز للائحة أن تتضمن حكماً ينقـص مـن المزايـا والحقـوق المقررة للعمال بحكم القانون، أو التى يتضمنها عقد العمل نفسـه، أو حتـى جرى عليها العرف، والعادات المهنية بحيث أصبحت حقاً مكتسباً لهم. فـهذه الحقوق، والمزايا - أياً كان مصدرها - هى الحد الأدنى الواجب الالتزام به .

وأخيراً لا يجوز أن تتضمن لائحة تنظيم العمل بنداً يخالف عقود العمـل الفردية أو الجماعية. وإلا يعتبر هذا البند المخالف محض تعديل للعقد بـإرادة صاحب العمل المنفردة وهو غير جائز بنص المادة ١٤٧ مدنى .

([1]) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٧٣ - فى جمال زكى/ ص ١٤٢ هـ ١٨ .

٢ ـ نطاق الالتزام بلائحة تنظيم العمل :

٢٦٨ – الالتزام بوضع لائحة تنظيم العمل ليس التزاماً عاماً. فلا يتحمل بـــه إلا صاحب العمل الذى يستخدم خمسة عمال فأكثر. وعلى ذلك فإن صـــاحب العمل الذى يستخدم أقل من خمسة عمال لا يلتزم بوضع لائحة لتنظيم العمل. على أنه لا يوجد ما يمنعه من وضع لائحة لتنظيم العمل، مع الالــتزام بمـا ورد فيها بالنسبة له، ولعماله. والعلة فى ذلك أن صاحب العمل الذى يســتخدم أقل من خمسة عمال يكون الاتصال بينهم مباشرة ولا تدعــو الحاجــة إلـى وضع لائحة لتنظيم العمل .

ولائحة تنظيم العمل تحقق مزايا مهمة للعامل حيث يعلم بمـــا ورد فيــها من تعليمات مسبقاً ـ كما أنه يستعد نفسياً للالتزام بها، فضلاً عن أن وجـــود اللائحة معناه المساواة، وخضوع العمال جميعاً لنظام واحد. ولا يخفـــى بـأن الشعور بالعدل والمساواة يترجمه العمال إلى إنتاج أوفر، وأكثر جودة .

وبإيجاز، تقترب لائحة تنظيم العمل، بما تتضمنه من تعليمـــات عامـــة، مجردة من القواعد القانونية .

٣ ـ مضمون لائحة تنظيم العمل :

٢٦٩ – تتضمن لائحة تنظيم العمل المسائل التفصيلية المتعلقة بأداء العمـــل. والحقيقة أن المشرع لم يبين هذه المسائل التفصيلية. ومع ذلـــك فقـد جـرى العمل على أن تتضمن اللائحة، مسائل تتعلق بالالتزامات المترتبة على عقـــد العمل مثل تحديد الإجازات، وكيفية صرف الأجور، ومواعيد العمـــل. كمـا تتناول مسائل ثانوية أخرى مثل كيفية رفع الشكوى من العـــامل إلـى الإدارة مثلاً، ونظام الاستئذان من العمل، وتعليمـــات خاصـــة بالصحـــة والســلامة المهنية.

سير العمل بالمنشأة. وعقد العمل لا يعد مصدر للالتزام بلائحة تنظيم العمل. بل هى شرط الإلزام بقواعد هذه اللائحة. والخلاصة أن اللائحة عند أنصار لاتجاه التنظيمى ليست جزءاً من العقد. بل "هى قانون بالمعنى المألوف لهذا الاصطلاح" ([1]) .

والأخذ بالنظرية التنظيمية يترتب نتيجة أساسية مؤداها أن العامل يلتزم بما ورد فى اللائحة التنظيمية سواء رضى بذلك أو لم يرض وسواء علم بها أو لم يعلم. فسلطة صاحب العمل باعتباره القائم بالإشراف والرقابة، والمسئول قانوناً عن المشروع يفترض أن يكون من حقه توجيه العمال. بإصدار الأوامر الفردية أو الأوامر الجماعية "فى لائحة تنظيم العمل" طالما أن القصد منها هو مصلحة العمل. فهى إذن تصرف قانونى بالإرادة المنفردة لصاحب العمل. وليست عقداً يتطلب توافق الإرادتين لانعقاده ([2]) .

٢٧١ – ويبقى أن نقول أن الخلاف فى أساس القوة الملزمة للائحة تنظيم العمل ليس مجرد خلاف نظرى أو أكاديمى. ذلك أن الأخذ بالنظرية التنظيمية يرتب نتائج عملية تختلف عن تلك النتائج المترتبة على الأخذ بالاتجاه التعاقدى وأهمها أن :

- الأخذ بالاتجاه التنظيمى يعنى توقف نفاذ لائحة العمل على إتمام إجراءات العلانية التى فرضها القانون. بصرف النظر عن علم العامل أو عدم علمه بها ولا يجوز بعد إعلان اللائحة الاعتذار بالجهل بها. وذلك على عكس

([1]) انظر لبيب شنب – المرجع السابق ص ١٩٧ .

([2]) جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٣٦ .

ومقابل ذلك فإن امتناع العامل عن الاستجابة لما ورد فى لائحة تنظيم العمل التى تخالف الشرعية القانونية لا لا يرتب أية مسئولية تأديبية على العامل .

ويجب على صاحب العمل أن يضع لائحة العمل فى مكان ظاهر - بالمنشأة ليسهل على العمال الإطلاع عليها - والعلم بما ورد فيها .

كما يتطلب القانون لنفاذ اللائحة ضرورة التصديق عليها من الجهة المختصة "مديرية القوى العاملة الواقع فى دائرتها مقر المنشأة أو المشروع". والغرض من التصديق هو التحقق من احترام صاحب العمل لشروط اللائحة ومدى التزامه بالقيود التى فرضها القانون .

٤ - أساس القوة الملزمة للائحة تنظيم العمل :

٢٧٠ - ونشير فى النهاية أن أساس القوة الملزمة للائحة تنظيم العمل يختلف باختلاف الأخذ بالنظرية التعاقدية، أو النظرية التنظيمية فى تأسيس سلطة صاحب العمل .

فالأخذ بالاتجاه التنظيمى، يفترض فيما ذكرنا قبول العمال للائحة تنظيم العمل لمجرد إبرام عقد العمل. ويترتب على ذلك نتيجة مهمة مؤداها أن العامل يلتزم بمضمون لائحة تنظيم العمل سواء كانت موجودة وقت إبرامه العقد أو وجدت بعد ذلك. ولا يستطيع العامل التحلل من هذا الالتزام مثلاً بإعلان اعتراضه على مضمون اللائحة .

فإبرام عقد العمل، يعنى الخضوع للائحة تنظيم العمل، واعتراض العامل لا قيمة له. طالما أن اللائحة لا تخالف القانون أو بنود عقد العمل فأساس القوة الملزمة للائحة العمل هو سلطة صاحب العمل وإشرافه على

ويبدو هذا مفهوماً خاصة إذا ما كان انتهاء العمل نتيجة خلاف بين العامل وصاحب العمل ([1]) .

إنما يثور التساؤل بصدد المقصود بالأسرار الصناعية. والأسرار التجارية ؟

والأسرار الصناعية تتعلق مثلاً بالآلات والأدوات، ونشاط المشروع وتحديد السعر ونحو ذلك .

والأسرار التجارية تتعلق مثلاً بكيفية تحديد الأسعار - فترة التخفيضات .. الخ. والواقع أن م ٦٨٥ مدنى تتحدث فقط عن الأسرار الصناعية والتجارية .

وبرغم أن النص لا يتعرض سوى للأسرار الصناعية والتجارية فإن التزام العامل يمتد ليشمل عدم إفشاء كافة الأسرار التى من شأنها الأضرار بالمشروع. استناد إلى ضرورة تنفيذ الالتزام بما يستوجبه حسن النية فى التنفيذ .

كما أن المادة ٦/٦١ من قانون العمل، تتحدث عن حق صاحب العمل فى فصل العامل، وفى حرمانه من المكافأة إذا أفشى الأسرار الخاصة بالمنشأة التى يعمل فيها وقد ورد النص من العمومية بحيث لا يقتصر على الأسرار الصناعية والتجارية .

وفى كل الحالات فإن التزام العامل بالمحافظة على سرية العمل بعد انقضاء العقد مرهون بطبيعة الأسرار ومدى تسرب المعلومات، بحيث إذا

([1]) حسن كيرة – المرجع السابق – ص ١٣٢ .

الأخذ بالفكرة التعاقدية. التى يتوقف فيها نفاذ اللائحة على قبول العامل لها. وعلمه بمضمونها وقت إبرام العقد ([1]) .

- الأخذ بالاتجاه التنظيمى يرتب عدم التزام العامل - بأى بند فى اللائحة لا تبرره مصلحة المشروع. ذلك أنها تستند إلى سلطة صاحب العمل فى الرقابة، والإشراف وهى سلطة محدودة بالغرض الذى فرض من أجله .

وهو مصلحة المشروع وليس مصلحة العمل الشخصية. كما لا يجوز للائحة أن تخالف الحقوق الثابتة للعامل بمقتضى عقد العمل .

المطلب الخامس

المحافظة على أسرار العمل

٢٧٢ - تضمنت المادة ٦٨٥ مدنى هذا الالتزام بقولها أن العامل يلتزم بأن يحتفظ بأسرار العمل الصناعية، التجارية .

ومن البديهى أن العامل فى المشروع بحكم ظروف العمل تتاح له الفرصة للإطلاع على العديد من أسرار العمل التجارية والصناعية. وأن نقل هذه الأسرار خاصة للمنافسين، إنما يضر بصاحب العمل .

فلا يجوز له نقلها إلى الغير بمقابل أو بدون مقابل. ويظل هذا الالتزام على عاتق العامل طوال مدة العمل، وحتى بعد انقضاء مدة العمل طالما بقى لهذه الأسرار صيغة السرية والخفاء فإذا ذاعت وأصبحت معروفة زالت الحكمة من استمرار تقييد العامل بهذا الالتزام .

([1]) جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ١٣٦ وما بعدها. وأنظر فتحى عبدالرحيم - المرجع السابق ص ٢٢١ بند ١٢٨ .

وإزاء صعوبات - توقيع الجزاء المدنى "التعويض - الفسخ"، قد يتصرف الذهن إلى الجزاء الجنائى. ومردود على ذلك بأن الجزاء الجنائى مقرر دائماً لحماية العمال وضماناً لحقوقهم فى مواجهة صاحب العمل، فضلاً عن أنه غير رادع .

لكل لذلك فإنه لا مناص من اللجوء إلى الجزاء التأديبى الذى يقوم على سلطة صاحب العمل فى إدارة، ورقابة المنشأة أو المشروع ([1]) .

وإذا كانت السلطة الإدارية أو التنظيمية يستند إليها صاحب العمل فى إصدار الأوامر للعمال - ويتوازى مع هذه السلطة يتوازى معها، ويكملها حقه فى توقيع الجزاء التأديبى على من يخالف هذه الأوامر .

ويطلق على ذلك "السلطة التأديبية لصاحب العمل" فالجزاء التأديبى إذن هو جزاء يوقعه صاحب العمل على المخالف من العمال لقواعد تنظيم العمل وهى تؤثر على مركز العامل أو على أجره. وقد أحاطه المشرع بالعديد من القيود، التى هى فى نفس الوقت ضمانات للعامل من إساءة استخدام صاحب العمل لسلطته([2]) أو التعسف فى استخدامها .

([1]) ويشترط لتوقيع الجزاء التأديبى أن تصدر عن العامل مخالفة تؤثر على حسن سير المشروع، أو يكون من شأنها أحداث الاضطراب فى أداء العمل. ولا يجوز اعتباره خطأ تأديبياً يبرر توقيع الجزاء التأديبى، الأفعال المرتكبة خارج وقت، ومكان العمل والتى لا صلة لها بالعمل نفسه. كذلك حكم بأن شهادة الفاعل أمام القضاء فى نزاع حق صاحب العمل لا يغير خطأ تأديبياً. بوصفها ممارسة لحق الشهادة أمام المحاكم - والأعمال التى تنطوى على ممارسة الحقوق. لها تعتبر خطأ مشروع إلا إذا تعسف صاحبها فى استعمال حقه - م ٥ مدنى .

([2]) ورد النص على هذه القيود فى المواد ٥٦ إلى ٧٠ من قانون العمل فالمشروع يلزم صاحب العمل بوضع لائحة الجزاءات. ولا يجوز توقيع العقوبة على العامل إلا إذا=

ذاعت، وانتشرت وخلع عنها رداء السرية فلا ضرر منـــها علـــى صـــاحب العمل، وبالتالى فلا ضير على العامل إذا أفشى هذه المعلومات .

ونلفت النظر بأن العبرة هو بنقل المعلومات للغير، فإذا استخدمها العـامل لنفسه أو المصلحة الخاصة فلا يعتبر ذلك خروجاً على الإلـتزام بالمحافظـة على الأسرار لصاحب العمل وحدة - حق استغلاله مالياً .

وبعد فقد تناولنا، بالشرح، والدراسة أهم الالتزامات التى تقع على عـاتق العامل وتتولد عن عقد العمل .

ونتناول فى المبحث التالى جزاء إخلال العامل بهذه الالتزامات .

المبحث الثانى

جزاء إخلال العامل بالتزاماته

تمهيد وتقسيم :

٢٧٣ - رأينا أن عقد العمل يتولد عنه إلزام العامل بعديد من الالتزامـــات - وإخلال العامل بأى منها يرتب مسئوليته فى مواجهة صاحب العمـل، الـذى يكون له أخذاً من القواعد العامة أن يطالب بالتعويض، أو فسخ العقد .

والتعويض عديم الجدوى، فى علاقات العمل، فضلاً عن أنه جزاء غـير واقعى، فالقانون يحيط الأجر، بالعديد من الضمانات التى تجعل من العسـير الاقتطاع من الأجر - وفيما يتعلق بفسخ العقد. فإن للقضاء سلطة تقديرية، فى مراقبة الفسخ - وقد لا يحكم به .

ومع ذلك فقد لجأ المشرع إلى بيان المخالفات الجسيمة التى تبرر عقوبة الفصل Le licencement وهى أشد العقوبات - بالمادة ٦١ عمل .

أما المخالفات الأخرى فقد تركها المشرع للائحة الجزاءات ٠ وقد نصت المادة ٦٠ من قانون العمل فى فقرتها الثالثة على أنه لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية عن فعل لم يرد بلائحة تنظيم العمل ويصدر قرار من وزير العمل ببيان العقوبات التأديبية، وقواعد وإجراءات التأديب .

وعلى ذلك إذا كان صاحب العمل ملزماً بوضع لائحة للجزاءات فلابد أن يكون الفعل المعاقب عليه وارداً فى اللائحة ([1]) .

٢٧٦ - والسؤال الذى يتبادر إلى الذهن، هل يجوز توقيع جزاء آخر خلاف المنصوص عليه فى القرار السابق. مثل النقل من العمل أو الحرمان من الترقية أو خفض الدرجة الوظيفية أو حتى تخفيض الأجر ؟

ذكرنا أن الرأى الراجح فى الفقه، وقضاء محكمة النقض يذهب إلى - أن العقوبات قد وردت فى القرار الوزارى المطبق للمادة ٦٠ من قانون العمل على سبيل الحصر. وبالتالى لا يجوز لصاحب العمل توقيع عقوبة على العامل لم ترد فى لائحة الجزاءات وإلا كانت باطلة. ويجوز للعامل أن يلجأ إلى القضاء للحكم بهذا البطلان، وبالتعويض عنه أن كان له مقتضى .

ونرى أن ثمة تعارض بين هذا الحصر، وبين حسن سير العمل فى المشروع خاصة أن المشرع لم يراع تدرج العقوبة بتدرج المخالفة كما أنه قد أغفل النص على العقوبات المهنية المؤثرة مثل النقل من العمل، أو الحرمان

([1]) وجاء بالمذكرة الإيضاحية أن هذا يعد تطبيقاً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص .

٢٧٤ – وسوف نتناول بداية أنواع الجزاءات التأديبية - المطلب الأول - ثم قيود، وإجراءات توقيع الجزاءات التأديبية - المطلب الثانى .

المطلب الأول
أنواع الجزاءات التأديبية

٢٧٥ – تطبيقاً لنص ٣/٦٠ من قانون العمل - صدر القرار الوزارى رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٨ وهو يحدد العقوبات التأديبية على النحو التالى ([1]) :-

- الإنذار .
- الغرامة .
- الوقف عن العمل .
- الحرمان من العلاوة السنوية كلها - أو جزء منها .
- الإنذار الكتابى بالفصل .
- الفصل من الخدمة .

وهذا القرار الوزارى. وإن حدد العقوبات التأديبية إلا أنه لم يبين المخالفات التأديبية أى التى تستدعى توقيع هذه العقوبات .

=كانت مطابقة لهذه اللائحة "م ٣/٦٠ عمل" وبين العقوبات التأديبية على سبيل الحصر – وأحاط هذه العقوبات ذاتها بالعديد من الضمانات. التى تكفل حماية العامل – فى هذا المعنى إسماعيل غانم – المرجع السابق – ص ٢٨٤ لبيب شنب المرجع السابق ص ٣٠٢ .

([1]) صدر هذا القرار فى ٧ فبراير ١٩٨٢ – ويبدو من صياغة النص أن هذه العقوبات واردة على سبيل الحصر – انظر م ١ من القرار – انظر عكس ذلك نقض مدنى – جلسة ١٩٨٤/٣/٥ مجموعة الهوارى – جـ٦ ص ٥٦ .

وبمعنى آخر، فإن إجراءات التنظيم الداخلى للمنشأة تتعلق بحسن سير العمل فى المشروع. بينما الجزاءات تواجه ردع المخالف لأوامر، وتعليمات صاحب العمل .

وسوف نتناول العقوبات التأديبية حسب الترتيب الذى ورد فى القرار الوزارى سالف الذكر .

أولاً – الإنذار :

٢٧٧ – الإنذار جزاء أدبى أو معنوى، وهو "لفت نظر" العامل إلى المخالفة التى وقعت منه، ومطالبته بعدم تكرارها فى المستقبل. والإنذار يجوز أن يتم شفوياً – ويجب أن يكون كتابة فى حالتين – أ – إذا كان شرطاً لتوقيع عقوبة الفصل لعدم مراعاة العامل التعليمات الخاصة بسلامة العمل أو فى حالة تغيب العامل بدون سبب مشروع .

فقد اشترط المشرع فى هاتين الحالتين أن يكون الإنذار كتابة "م ٤/٦١ عمل" وفيما عدا ذلك يكون الإنذار شفوياً .

والواقع أن الإنذار أخف العقوبات التأديبية. ويوقع على المخالفات الأقل جسامة التى يرتكبها العامل. ومن أمثلة ذلك. التغيب عن موعد الحضور لفترة وجيزة – لا يترتب عليها تعطيل سير العمل بالمنشأة (١) .

=المرجع السابق ص ١٧٧ رقم ٤٥ – وانظر نقض مدنى ١٥ أبريل ١٩٧٠ – مجموعة النقض المدنية س ٢١ ص ٦٣٠ .

(١) انظر فى ذلك. لائحة الجزاءات التأديبية الصادر بالقرار الوزارى رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٢ .

من الترقية أو تأجيلها وهى الأكثر ملاءمة بالنسبة لنشاط المشـــروع وحســن سير العمل فيه ([1]) ، ([2]). وقد عنى مشروع قانون العمل الموحــد بمراعــاة التدرج فى الجزاءات التأديبية بما يتفق والخطة التى يسير عليـــها المشـــرع الفرنسى مثلاً، ويكفل توقيع جزاءات تتناسب والعلاقة بين العامل وصـــاحب العمل وهى علاقة ذات طابع خاص .

ونلفت النظر، بأننا لا نعترض على حصر العقوبـــات التأديبيـــة لأنـــها ضمان للعمال فى مواجهة أصحاب العمل. ولكننا نعترض على عدم التـــدرج فى العقوبات الواردة بالقرار الوزارى وعدم النص على العقوبـــات المهنيـــة الملائمة .

ويلاحظ أن الجزاء الواردة باللائحة يمثل الحد الأقصى لما يجوز توقيعـه، وللإدارة النزول عن هذا الحق حسبما يتراءى لها من الظروف، والملابسات.

ويبقى أن نوضح بأن الجزاء التأديبى يختلف تماماً عن إجراءات التنظيـم الداخلى للمنشأة أو المشروع. فالجزاء التأديبى لا يتقـــرر إلا عنـــد ارتكـــاب العامل مخالفة لواجباته، أو التزاماته. بينما إجراءات التنظيم الداخلى للمنشـــأة هى إجراءات procedures لا جزاءات sanctions وبالتالى فهى تدخل فـــى سلطة صاحب العمل "التنظيمية أو الإدارية" بينما الجزاءات تدخل فى نطـــاق سلطته "التأديبية"([3]) .

([1]) قرب لبيب شنب الذى يورد قراراً سابقاً لوزير الشئون الاجتماعية فـــى ١٩٤٥/٨/٨ يشتمل على عقوبتى تنزيل الوظيفة وتخفيض الأجر "م١" المرجع الســـابق ص ٣٠٣ - الحاشية رقم ١ .

([2]) انظر فى اعتبار هذه العقوبات - واردة على سبيل الحصر - لبيب شـــنب/ مرجـــع وموضع سابقين .

([3]) ويرى الدكتور/ جمال الدين زكى أن الباعث الدافع لدى صاحب العمل هـــو معيـــار التفرقة بين الجزاءات التأديبية، والإجراءات التنظيمية - انظـــر تفـــاصيل أخـــرى=

بل أن القدر الجائز الخصم منه هو خمسة أيام عن كل شهر. أى يتم تقسيط الغرامة ولا يخصم فى الشهر الواحد أكثر من أجر خمسة أيام .

فإذا انتهى عقد العمل، وكانت هناك غرامات على العامل لم يتم سدادها يجوز خصم قيمة هذه الغرامات من أية مبالغ مستحقة للعامل فى مواجهة صاحب العمل بما فى ذلك مكافأة نهاية الخدمة مثلاً (1) .

ولكن لا يجوز مطالبة العامل بمبلغ الغرامة من أمواله الخاصة وإذا توفى العامل لا يجوز مطالبة ورثته بها. ذلك أن الغرامة عقوبة تأديبية ينطبق بشأنها مبدأ شخصية العقوبة مثلها فى ذلك مثل العقوبة الجنائية .

والغرامة، عقوبة تترتب على عديد من المخالفات التى تتعلق عادة بنظام العمل، ومواعيده، وسلوك العامل، كالنوم أثناء الخدمة، وتعطيل العمال الآخرين ... ونحو ذلك .

وإذا عاد العامل إلى ارتكاب نفس المخالفة التى استوجبت توقيع عقوبة الغرامة. يجوز لصاحب العمل زيادة مقدار الغرامة. كما يجوز له توقيع عقوبة أشد. كالحرمان من العلاوة الدورية – وحتى الفصل من العمل .

ويجب على صاحب العمل أن يقيد الجزاءات المالية – وأهمها الغرامة فى سجل خاص يبين فيه على وجه التحديد. سبب توقيع العقوبة – اسم العامل – ومقدار أجره. وطبقاً للقرار الوزارى ٢٧ لسنة ١٩٨٢ فإن مبلغ الغرامة يؤول بأكمله إلى المنشأة .

---

(1) فى هذا الرأى – لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٠٥ بند ٢٢٧ وجدير بالملاحظة أن القانون الفرنسى يحظر توقيع عقوبة الغرامة مطلقاً "القانون الصادر فى ١٧ يوليو ١٩٧٨ – المعدل بالقانون الصادر فى ١٤ أغسطس ١٩٨٢" .

ولما كان الإنذار أخف العقوبات التأديبية فإنــــه لا يخضــع لإجــراءات وضمانات التأديب التى تضمنها القانون بالنسبة لغيره من الجزاءات .

ثانياً – الغرامة :

٢٧٨ – هى مبلغ من المال يلزم به العامل فى مواجهة صاحب العمـــل عـــن المخالفة التى ارتكبها. وقد تتحدد الغرامة برقم محدد عشرة جنيهات مثـلاً. أو تتحدد بأجر العامل عن مدة معينة "أجر ساعة مثلاً". ويطلق على الغرامة فـى الأوساط العمالية. وصف عقوبة الخصم من الأجر نظراً لأن الوفاء بها يتـــم عن طريق خصمها من أجر العامل .

وقد وضع المشرع العديد من الضمانات التى تكفل حماية أجر العـــامل. وهو مورد رزقه الأساسى، من الغرامات المحكومة بها .

ونصت م ٦٠ – عمل على أنه يحظر على صاحب العمل أن يوقع علـى العامل عن المخالفة الواحدة غرامة تزايد قيمتها عن خمسة أيام .

فالحد الأقصى للغرامة التى يجوز لصاحب العمل توقيعها عن المخالفـــة الواحدة، هى أجر خمسة أيام. فإذا تعددت المخالفــات، وتبعــاً لـــها تعـــددت الغرامات، نص المشرع على أنه لا يقتطع من أجـــر العـــامل وفـــاء لـــهذه الغرامات أكثر من أجر خمسة أيام فى الشهر الواحد .

فإذا ارتكب العامل فى الشهر الواحد ثلاث مخالفات لا يمكـــن لصـــاحب العمل أن يوقع غرامة. الخصم من الأجر لمدة ١٥ يوماً عن هذا الشـــهر ([1]).

([1]) بافتراض الحد الأقصى لكل مخالفة، وعلى ذلك إذا اختار صاحب العمل أن يوقع عن كل مخالفة الخصم ثلاثة أيام . فهو لا يستطيع أن يخصم عن الشهر الواحـــد تســـعة أيام.

بينما يرى البعض الآخر أن كلمة متصلة فضله، وزائدة، لا فائدة منها وأنها لا تعنى زيادة مدة الوقف عن العمل عن المخالفة الواحدة على خمسة أيام وذلك قياساً على عقوبة الغرامة ([1]) .

ونرى أنه يجوز لصاحب العمل وقف العامل تأديبياً عن المخالفة مدة تزيد على خمسة أيام بشرط أن تكون متفرقة غير متصلة ([2]). فقد ورد النص صراحة على عدم جواز الوقف عن العمل عن المخالفة، لمدة تزيد على خمسة أيام متصلة. وبمفهوم المخالفة – أنه يجوز لصاحب العمل أن يوقف العامل لمدة تزيد على خمسة أيام بشرط أن تكون مددا متفرقة يزيد أ منها عن خمسة أيام. والنص صريح فى ذلك. ولا اجتهاد مع صراحة النص. والقول بأن كلمة متصلة – الواردة فى نص م ٦٠ ومن قانون العمل – كلمة زائدة. وأنها لا تعنى إمكان زيادة مدة الوقف عن المخالفة الواحدة على خمسة أيام – افتئات على النص، وإهدار لإرادة المشرع .

ثم إن كلمة "متصلة" لم يكن بتضمنها التشريع القديم "م ٦٦ من قانون الملغى". بما يعنى أن ورود الكلمة فى النص الجديد يحمل فلسفة جديدة المشرع لا ينبغى إهدارها .

وتتعدد عقوبة الوقف عن العمل بتعدد المخالفات التى تقع من العامل – ومع ذلك لا يجوز تنفيذها جميعاً فى شهر واحد بل تقسط المدة بحيث لا يوقف العامل مدة تزيد على خمسة أيام فى الشهر الواحد .

([1]) من هذا الرأى لبيب شنب المرجع السابق ص ٣٠٨ ويرى أن المشرع يعامل الغرامة معاملة الوقف عن العمل. من حيث قيود، وضمانات توقيع العقوبة كما أنه يجيز استبدال عقوبة الغرامة. بعقوبة الإيقاف. فلا يجوز المغايرة بينهما .

([2]) من هذا الرأى جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٢٠٠ وما بعدها .

٢٧٩ – ويثور التساؤل بصدد ما إذا كان الحرمان من المكافأة، وهى على ما قدمنا من ملحقات الأجر .. يعتبر غرامة ؟

ونبادر إلى الإجابة بالنفى، ذلك أن المكافأة. يحكمها شروط معينة ومن لم تتوافر فيه هذه الشروط من العمال، يحرم منها، دون أن يعد ذلك غرامة – ولا عقوبة تأديبية [1] .

كذا، يثور التساؤل بصدد السلطة المختصة بتوقيع الغرامة؟. والواقع أنه إذا كانت قيمة الغرامة لا تجاوز أجر ثلاثة أيام، فإن مدير المنشأة هو المختص بتوقيعها. فإذا كانت قيمتها تجاوز أجر أكبر من ثلاثة أيام فإن صاحب العمل وحده أو من يفوضه فى ذلك يكون مختصاً بتوقيع العقوبة .

ثالثاً – الوقف عن العمل :

٢٨٠ – الوقف عن العمل هو منع العامل عن العمل لمدة معينة مع حرمانه من الأجر خلال هذه المدة .

وقد حظرت المادة ٦٠ – من قانون العمل على صاحب العمل أن يوقف العامل تأديبياً عن العمل عن المخالفة الواحدة منذ مدة تزيد على خمسة أيام متصلة. وقد اختلف الفقه فى مدلول كلمة – متصلة – الواردة فى النص السابق .

ويرى البعض أنه يجوز وقف العامل تأديبياً عن المخالفة مدة تزيد على خمسة أيام بشرط ألا تكون متصلة، أى كمدد متفرقة لا يزيد كل منها على خمسة أيام .

---

[1] وذلك بعكس الحرمان من العلاوة السنوية، الذى يعد كما سنرى، عقوبة تأديبية .

الالتجاء إليه إذا نسب إلى العامل ارتكاب جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو جنحة داخل دائرة العمل. ولا يعتبر في هذه الحالة عقوبة تأديبية "أخذاً من المادة ٦٧ – عمل". بل إجراء قصد به ابعاد العامل عن محل عمله حتى يتحدد مصير الاتهام الموجه إليه .

٢٨٢ – وقد حدد المشرع، الجرائم التى يجوز فيها لصاحب العمل وقف العامل احتياطياً. وهو تحديد على سبيل الحصر، فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه وهذه الجرائم هى :

أ – الجنايات بصفة عامة، بصرف النظر عما إذا ارتكبت داخل أو خارج دائرة العمل، وأياً كان المجنى عليه فيها، فالجنايات أشد الجرائم جسامة وتكشف دائماً عن خطورة فاعلها .

ب – الجنح – إذا كانت مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة. سواء وقعت فى داخل أو خارج دائرة العمل، وأياً كان المجنى عليه فيها .

ومثال هذه الجنح، جرائم السرقة، وخيانة الأمانة والنصب، وهتك العرض، والفعل الفاضح العلنى .

ج - الجنح - التى ترتكب داخل دائرة العمل، أى سواء كانت ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو غيرها، بشرط أن يكون قد نسب إلى العامل ارتكابها داخل دائرة العمل .

ودائرة العمل هى المكان الذى يؤدى فيه العمل، وسواء ارتكبت فى أثناء أداء العمل أو فى فترات الراحة، فالعبرة بمكان ارتكاب، الجنحة، وليس بزمن ارتكابها. ولا يشترط أن تكون الجنحة متصلة بالعمل أو منفصلة عنه .

٢٨١ – وبافتراض أن العامل قد وقع عليه عقوبة الغرامة فى حدها الأقصى "خمسة أيام" وعقوبة الوقف عن العمل لمدة خمسة أيام متصلة، فهل يجوز تنفيذ هاتين العقوبتين فى شهر واحد ؟

الواقع أن الإجابة بالنفى وإلا فإن القيد الذى تضمنه نص المادة ٦٠ – عمل بعدم جواز اقتطاع أكثر من خمسة أيام يكون بلا قيمة، وهو ما لم يقل به أحد .

قد يبدو لأول وهلة، أن عقوبة الوقف عن العمل أخف من عقوبة الغرامة ففى الأولى يخصم من الأجر، خمسة أيام مع عدم تأدية العمل، وفى الثانية، يخصم من الأجر خمسة أيام مع أداء العمل كاملاً .

ومع ذلك فجزاء الوقف، بما يتضمنه من حرمان العامل من أداء العمل. يمثل رادعاً نفسياً، وضغطاً معنوياً على العامل. كما يمس سمعته فى المنشأة، وفى أسرته على السواء. فالغرامة تتضمن الحرمان من الأجر، مع أداء العمل، بينما الوقف عن العمل يتضمن الحرمان من الأجر، والعمل أيضاً .

ونلفت النظر بأن أيام الراحة الأسبوعية، التى تتخلل مدة الوقف المحكوم بها لا تدخل فى حساب هذه المدة. إذا كانت غير مدفوعة الأجر .

فالحكمة من الوقف هو حرمان العامل من الأجر، فإذا كان يستحق أجراً عن فترات الراحة الأسبوعية فلا تتحقق الحكمة من الوقف كعقوبة تأديبية .

ويختلف الوقف عن العمل عما يسمى بالوقف الاحتياطى – فالأول عقوبة تأديبية – كما بينا – يوقع على عامل ارتكب خطأ، بينما الوقف الاحتياطى – كما يتضح من التسمية – إجراء وقاتى أو احتياطى يجوز

إذا ثبتت التهمة على العامل، وحكم بإدانته، فإنه - منطقياً - لا يستحق باقى الأجر فهو لم يعمل خلال هذه المدة، والأجر فيما قدمنا مقابل العمل .

وإذا ثبت أن اتهام العامل كان بتدبير صاحب العمل أو وكيله المسئول وجب أداء باقى أجرة عن مدة الوقف، ويجب على السلطة المختصة أو المحكمة إذا تبين لها هذا التدبير أن تشير إليه فى قرارها أو فى حكمها .

وفى كل الحالات فإن العامل يستحق أجره عن مدة الوقف إذا حكم ببراءته "المادة ٣/٦٧ عمل" .

ويبدو أن صياغة النص السابق تفتقر إلى الدقة. وكان الأفضل أن تأتى الصياغة على النحو التالى. "وإذا ثبت أن اتهام العامل غير صحيح، فإنه يستحق باقى أجره" .

أما أن ينص المشرع تفصيلاً على أسباب البراءة ، ويجمع بينها فى فقرتين متتاليين. فهو تكرار لا معنى له وينبغى ترك هذه المسائل التفصيلية لدور الفقه، والقضاء لكى يزدهر (1) .

وجدير بالملاحظة أنه لا يجوز وقف العامل احتياطياً إذا كان عضواً فى مجلس إدارة منظمة نقابية - إلا بقرار من المحكمة التأديبية .

والمنظمات النقابية فيما سنرى هى اللجنة النقابية بالمنشأة أو اللجنة النقابية المهنية(1) .

---

(1) فى هذا الرأى جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ١١٤١ رقم ٣٠٥ عكس ذلك لبيب شنب - المرجع السابق ص ٣١٣ .

٢٨٣ – وتحديد الحالات التى يجوز فيها وقف العامل احتياطياً، قصد منه حماية العامل وعدم الإساءة إليه أدبياً وحتى لا يفتح الباب على مصراعيه أمام أصحاب العمل، فى الوقف الاحتياطى .

كما أحاط المشرع "م ٦٧ - عمل" هذا الإجراء بضمانات أخرى تهدف إلى عدم إساءة استعماله، ومنها : إلزام صاحب العمل بعرض أمر الوقف الاحتياطى على لجنة خاصة وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ الوقف .

وعلى اللجنة المذكورة أن تبت فى الحالة المعروضة فى خلال أسبوع من تاريخ تقديم الطلب إليها. فإذا وافقت على الوقف يصرف للعامل نصف أجره، وفى حالة عدم الموافقة على الوقف، يصرف أجر العامل كاملاً، أى يستمر صاحب العمل فى وقف العامل مع إلزامه بدفع أجره كاملاً "رغم أنه لا يعمل" ([1]) .

أما بالنسبة لأجر العامل أثناء مدة الوقف الاحتياطى. وعلى عكس القانون القديم، جاء النص الجديد موضحاً أنه إذا وافقت اللجنة الثلاثية على وقف العامل احتياطياً بصرف له نصف أجرة طوال مدة الوقف .

فإذا لم توافق اللجنة على قرار صاحب العمل بوقف العامل يجب عليه أن يصرف أجر العامل كاملاً .

إنما يثور التساؤل التالى : على افتراض أن العامل أوقف احتياطياً ـ ثم وافقت اللجنة المختصة على قرار الوقف. وصرف للعامل نصف أجرة، خلال مدة الوقف، فما هو مصير النصف الآخر ؟ ونبادر إلى الإجابة بأنه،

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣١١ .

وسوف نعرض بداية عن لحالات فصل العامل، ثـــم ضمانـــات توقيـــع عقوبة الفصل .

أولاً – حالات توقيع عقوبة الفصل من الخدمة (1) :

٢٨٥ – نصت المادة ٦١ من قانون العمل على أنه "لا يجوز فصل العـــامل إلا إذا ارتكب خطأ جسيماً، ويعتبر من قبل الخطأ الجسيم، الحالات الآتية :

- إذا انتحل العامل شخصية غير صحيحة، أو قدم شـــهادات أو توصيـــات مزورة.

- إذا ارتكب العامل خطأ نشأت عنه خسارة جسيمة لصاحب العمل بشـــرط أن يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة بالحادث خلال ٢٤ ســاعة مــن وقت عمله بوقوعه .

- إذا لم يراع العامل التعليمات اللازم اتباعها لسلامة العمـــال، أو المنشـــأة رغم إنذاره كتابة بشرط أن تكون هذه التعليمات مكتوبة، ومعلنة فى مكــان ظاهر .

- إذا تغيب العامل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً متقطعة خـلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متوالية على أن يسبق الفصل إنـــذار كتابى من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام فى الحالة الأولـــى، وانقطاعه خمسة أيام فى الحالة الثانية .

- إذا لم يقم العامل بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل .

- إذا أفشى العامل الأسرار الخاصة بالمنشأة التى يعمل فيها .

---

(1) فتحى عبدالرحيم – المرجع السابق ص ٢٢٧ .

رابعاً - الفصل من الخدمة ([2]) :

٢٨٤ - الفصل من الخدمة. كما يتضح من التسمية. عقوبة تأديبية - بل هو أشد العقوبات التأديبية، وفى نفس الوقت يتضمن إنهاء العقد العمل لذلك أحاط المشرع بالعديد من الضمانات .

فنص على الحالات التى يجوز فيها توقيع الفصل - وهى الخطأ الجسيم - بحيث لا يمكن فصل العامل فى غير الحالات المنصوص عليها. وليس لصاحب العمل أن يستقل وحدة بفصل العامل - حتى ولو كان سبب الفصل مشروعاً. وإنما ألزمه القانون فى - م ٦٢ عمل - بعرض الأمر على لجنة ثلاثية. وللعامل يفصل دون مسوغ مشروع - أن يطلب وقف تنفيذ هذا الفصل .

([1]) انظر فى ذلك القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ - المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ وانظر م ٦٩ من قانون العمل. التى نصت على عدم الإخلال بالضمانات الواردة فى قانون المنظمات النقابية لأعضاء مجلس إدارتها .

([2]) انظر المواد ٤ - ١٢٢ وما بعدها من قانون العمل الفرنسى - وانظر فى تعريف الفصل من الخدمة .

Salaries, Le guide vos droits le licen cement, est la rupture par l'employeur d'un Contrat Conclu une duree indeterminee .

انظر :

L. H. Camerlynck : Traite, Droit trarail, T – 1 – Contrat de travail, n 316 et S.

وفى نفس المؤلف فى :

De la Conception civiliste du droit Contractuel de resiliation unilaterale, a la notion statutaire de licencement – J.C.P. 1958 – 1 – 1425 – X. Blanc – Jouvan : initiative et imputabilite : un eclatement de la notion de licencement, Dr. soc. 1981 – P. P. 207. J. Pelissier, Le nouveau droit du licencement, 2 em ed 1980 – G. Thomas, la reforme du licencement d' apres les decisions de jurisprudence, Rev. Pn. Dr. soc. 1975 – P. P. 80 .

وسوف نتناول تفصيلاً الحالات التى يعتبر فيها الخطـــأ جســيماً بقــوة القانون "de plein droit" ثم ضمانات توقيع هذه العقوبة على النحو الآتــى بيانه :

أ – حالات الخطأ الجسيم :

هذه الحالات أخذاً من نص المادة ٦١ سالفة الذكر هى ما يلى :

الحالة الأولى – إذا انتحل العامل شـــخصية غــير صحيحــة أو قــدم شهادات، أو توصيات مزورة .

هذه الحالة تعد بمثابة طرق احتيالية من جانب العمـــل لحمـــل صـــاحب العمل على إبرام العقد وبذا تعتبر عنصراً من عناصر التدليس الوارد النـــص عليه بالمادة ٢٥ وما بعدها من القانون المدنى .

– الذى يخول لصاحب العمل طلب إبطال العقد، طبقـــاً للقواعـــد العامـــة إذا توافرت الشرائط الأخرى .

إلا أن المشرع بدلاً من ذلك فضل لصاحب العمـــل أن يفصـــل العـــامل ويفسخ العقد بإرادته المنفردة بدلاً من الالتجاء إلى القضاء لاســتصدار حكــم بذلك. "تسهيلاً لعملية تصفية المراكز القانونية التى تكون قد ترتبت على تنفيـذ عقد العمل جزئياً" ([1]) .

الحالة الثانية – إذا ارتكب العامل خطأ، نشأت عنه خسارة مادية جســيمة لصاحب العمل .

([1]) العبارة منقولة – حرفياً عن الدكتور/ لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٢٠ .

- إذا حكم على العامل نهائياً فى جناية، أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة .

- إذا وجد أثناء العمل فى حالة سكر بين، أو متأثراً بما تعاطاه من مادة مخدرة.

- إذا وقع من العامل اعتداء على صاحب العمل، أو المدير المسئول، أو إذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤساء العمل أثناء العمل أو بسببه .

وطبقاً للقواعد العامة، فى العقود الملزمة للجانبين إذا أخل أحد المتعاقدين بالتزاماته، كان للمتعاقد الآخر أن يطالب بفسخ العقد، المواد ١٥٧ - ١٥٩ مدنى .

وقد خرج المشرع على هذه القاعدة العامة - فى قانون العمل ونص على أنه لا يجوز لصاحب العمل فصل العامل إلا إذا أخطأ خطأ جسيماً Faute – Grave . فإذا لم يرتكب العامل أى خطأ، أو إذا ارتكب خطأ يسيراً، لا يمكن فصله .

وقد نص القانون على أمثلة لما يعتبر خطأ جسيماً. يخول لصاحب العمل - فصل العامل. إذا ارتكب واحد منها. وهذه الأمثلة، لم ترد على سبيل الحصر، ولذا فإن لصاحب العمل سلطة فى تحديد حالات الخطأ الجسيم، وهذه السلطة ليست مطلقة، بل تخضع فيما سنرى لرقابة القضاء .

وتقدير ما إذا كان الخطأ جسيماً يبيح فصل العامل، أم غير جسيم -لا يخول صاحب العمل فصل العامل، مسألة تخضع لظروف الحال، ونوع العمل، وطبيعة العمل فى المنشأة .

ب – كما يشترط لفصل العامل أن تكون التعليمات الخاصة بسلامة العمال أو المنشأة مكتوبة فإذا كانت شفوية. فإن حق صاحب العمل فى فصل العامل المخالف لا يتقرر قانوناً .

ج – ويشترط أخيراً، أن يوجه صاحب العمل إنذار كتابى إلى العامل للتنبيه بهذه التعليمات، والتحذير بالفصل عند مخالفتها (1) .

الحالة الرابعة – الغياب بدون سبب مشروع .

إذا تغيب العامل دون سبب مشروع فإن لصاحب العمل الحق فى فصله وفسخ العقد، ويشترط لثبوت الحق فى فصل العامل فى هذه الحالة الشروط التالية .

أ – أن يكون غياب العامل دون سبب مشروع، فإذا تغيب العامل بسبب مشروع لا يثبت لصاحب العمل الحق فى فصل العامل ومثال ذلك أن يتغيب العامل لمرضه الشديد الذى أقعده عن العمل أو انتقاله إلى المستشفى للعلاج، أو انقطاع المواصلات أو اعتقال العامل، أو حبسه احتياطياً، فالسبب المشروع إذن هو مانع أو عذر قهرى يضطر معه العامل أن الانقطاع عن العمل .

---

(1) فى هذا الرأى إسماعيل غانم – المرجع السابق – ص ٤٢٥. عكس ذلك د. لبيب شنب – الذى يرى كشرط لتوقيع الفصل سبق مخالفة التعليمات من جانب العامل وقيام صاحب العمل بإنذاره كتابة بعدم العودة إلى هذه المخالفة – المرجع السابق ص ٣٢٢ .

ويتضح من ذلك أن العبرة بجسامة الضرر Le prejudice المترتب على الخطأ العامل وليس بجسامة الخطأ La Faute. ولا يشترط أن يكون الخطأ عمدياً. ولا يشترط أن يتضمن خطأ العامل جريمة .

ويشترط لتوقيع الفصل فى هذه الحالة أن يقوم صاحب العمل بإبلاغ الجهات المختصة بالحادث خلال ٢٤ ساعة من وقت علمه بوقوعه. حتى تتمكن تلك الجهات من مراقبة حقيقة الخطأ، والضرر الناجم عنه .

والجهة المختصة بالإبلاغ تختلف باختلاف الخطأ، المنسوب إلى العامل فإذا كان الخطأ جريمة – فإن الجهات المختصة هى الشرطة، والنيابة العامة. وإذا كان الخطأ لا يكون جريمة فإن الجهة المختصة بالتبليغ هى مكتب تفتيش العمل الواقع فى دائرته محل العمل [1] .

الحالة الثالثة – عدم مراعاة العامل للتعليمات اللازم اتباعها لسلامة العمال والمنشأة رغم إنذاره .

أى أن حق صاحب العمل فى فصل العامل فى هذه الحالة لا يتقرر إلا بتوافر الشروط الآتية :

أ – أن تكون التعليمات متعلقة خاصة بسلامة العمال أو المنشأة تترك لقاضى الموضوع دون أن يتقيد فى ذلك بوصف صاحب العمل لهذه التعليمات. ومن التطبيقات المألوفة للتعليمات التى تتعلق بسلامة، العمل، والمنشأة :

- عدم التدخين فى محطات البنزين .
- عدم اشعال اللهب، أو الوقود – فى مستودعات الغاز والكيروسين .

---

[1] فى هذا المعنى – لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٢١ .

ج – أن يكون الفصل مسبوقاً بإنذار العامل كتابة، بعد انقطاعه عن العمل لمدة خمسة أيام فى الحالة الأولى. وغيابه عن العمل عشرة أيام فى الحالة الثانية أى بعد غياب العامل المنقطع بعشرة أيام – أو الغياب المتصل بخمسة أيام. ولا يجوز إرسال الإنذار إلى العامل قبل مضى هذه المواعيد .

وفى كل الحالات فإنه يشترط أن يصل الإنذار إلى العامل قبل اكتمال مدة الغياب التى تجيز فصله أى قبل مرور ما يزيد على عشرين يوماً متقطعة، أو ما يزيد على عشرة أيام متصلة (1) .

ويشترط أن يكون الإنذار كتابة. فلا يقع الفصل لمجرد الإنذار الشفوى. ومتى تحقق شرط الكتابة لا يشترط أن يكون الإنذار فى شكل خاص. وعلى هذا فإن الإنذار يتحقق بمجرد خطاب مسجل أو بعلم الوصول وقد يكون على يد محضر. ولا يشترط أن يتضمن الإنذار عبارات معينة .

ومع ذلك فالإنذار ينبغى أن يتضمن عبارات من وقوع الفصل إذا استمر العامل فى غيابه بدون مسوغ مشروع، فإذا لم يتضمن الإنذار عبارات التحذير، لا يجوز الاستناد إليه لفصل العامل .

وقد يحدث – عملاً – أن يتغيب العامل أياماً قليلة لا يتحقق معها – فصله عن العمل، فيوقع عليه صاحب العمل جزاءاً تأديبياً وآخر – مثل الغرامة. والسؤال الذى يثور هل تحسب هذه الأيام التى جوزى بسببها العامل ضمن المدة المقررة للفصل. استقر الفقه فى مصر – على أن توقيع الغرامة – فى هذا الغرض لا يمنع من احتسابها ضمن المدة المقررة للفصل. ومع

---

(1) فى هذا الرأى لبيب شنب – المرجع السابق .

وعلى العكس من ذلك إذا انقطع العامل – من تلقاء نفسه – عن أداء العمل فإن ذلك لا يعد سبباً مشروعاً. كذلك الحال إذا انقطع عن العمل. من تلقاء نفسه على رغم أن مدة الانقطاع تدخل فى نطاق إجازته السنوية (1) .

فإذا انقطع العامل عن أداء العمل. نظراً لاتباع صاحب العمل عن دفع الأجرة، فإن ذلك الانقطاع لا يعد غير مشروع .

ب – أن تزيد مدة الغياب عن عشرة أيام متوالية أو عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة .

ولا يحسب فى الأيام العشرة المتوالية ما يتخلل هذه المدة من فترات للراحة، فإذا غاب العامل إحدى عشر يوماً يخللها يوم راحة أسبوعية – يكون قد غاب عشرة أيام فقط، وبالتالى لاحق فصله (2) .

والمقصود بالسنة. هى سنة الخدمة الفعلية للعامل. التى تبدأ من تاريخ التحاقه بالعمل. وبالتالى فهى تختلف من عامل إلى آخر داخل المنشأة الواحدة ومع ذلك يمكن لصاحب العمل أن يحسب سنة الغياب منذ بداية العام أى من يناير ويكون المقصود بالسنة إذا هى السنة الميلادية التى تبدأ من يناير وتنتهى ديسمبر .

---

(1) طنطا الابتدائية فى الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ١٩٧٨ – عمال كلى – جلسة ١٩ فبراير ١٩٧٩ .

(2) الإسكندرية الابتدائية – فى ٢٥ أكتوبر ١٩٥٢ – مجلة التشريع والقضاء ٥ – ٢١ – ٧٦. مشار إليها فى لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٢٤ – حاشية رقم ٣ – وانظر أحكام أخرى أشار إليها. عدلى خليل المرجع السابق – ص ١٩٠ .

الحالة الخامسة- إذا لم يقم العامل بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل .

وتقدير ما يعتبر جوهرياً أو غير جوهرى من التزامات العامل المترتبة على عقد العمل يترك لسلطة القاضى التقديرية يبت فيها فى حالة حصول نزاع بعد فسخ العقد (١) .

ويشترط لثبوت حق صاحب العمل فى فصل العامل - فى هذه الحالة - أن يكون إخلال العامل بالتزاماته الجوهرية راجعاً إلى خطئه. ولا يهم ما إذا كان هذا الخطأ عمدنا أو غير عمدى .

فإذا أخل العامل بأخذ التزاماته الجوهرية فى عقد العمل. وثبت أن هذا الإخلال لم يكن راجعاً إلى العامل فلا يجوز فصله استثناءاً إلى نص م ٦١ فى فقرتها الخامسة .

وعلى ذلك إذا انقطع العامل عن آراء العمل بسبب إخلال صاحب العمل بالتزاماته. بدفع الأجرة فلا يجوز فصل العامل .

وقد حكم بأنه بعد إخلال بالالتزامات الجوهرية. اختلاس العامل أموال الشركة، وامتداد يده للعبث بها، ووجود عجز فى عهدة العامل (١) .

=المرجع السابق ص ٣٢٧ - حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٢٠١ وما بعدها .

(١) حسن كيرة - المرجع السابق - ص ٦٩٣ - لبيب شنب المرجع السابق ص ٣٣٥ بند ٢٤١ .

ذلك فقد ذهب البعض إلى عدم جواز توقيع عقوبة الفصل بعد عقوبة الغرامة، لأن ذلك يتعارض مع مبدأ وحدة العقوبة، وهو ما لا يجوز ثم أن صاحب العمل بتوقيعه عقوبة – الغرامة – فى هذا المثال – يعتبر متنازلاً عن حقه فى الفصل .

ويرد على هذا الرأى بأن حساب جميع أيام الغياب بدون سبب مشروع – ضمن المدة المقررة للفصل، حتى ولو كان العامل قد وقع عليه جزاء آخر، لا يتضمن إخلالاً بمبدأ وحدة العقوبة، لأننا فى هذا الغرض. نواجه أكثر من مخالف. يوقع عليها – أكثر من عقوبة – أما المخالفة الأولى فتتمثل فى الغياب لمدة – لم تزد على عشرة أيام متصلة – أو عشرين يوماً منفصلة. وقد وقع عليها عقوبة الغرامة .

والمخالفة الثانية هى : استمرار العامل فى الغياب بعد ذلك – وهذا الغياب الجديد – مخالفة جديدة – تستأهل عقوبة جديدة. فلسنا إذن بصدد تعدد عقوبات عن مخالفة واحدة. بل تعدد عقوبات عن مخالفات متعددة .

كما أن القول بأن اختيار صاحب العمل توقيع عقوبة الغرامة ، يعد تنازلاً منه عن توقيع عقوبة الفصل. قول لا سند له من القانون .

فالنزول عن الحق لا يفترض . كما أن توقيع صاحب العمل ، عقوبة الغرامة ، يجد تفسيره أن شروط فعل العامل لم تكن متوافرة .

وعلى عكس ذلك إذا اختار صاحب العمل توقيع عقوبة الغرامة. بعد زيادة مدة غياب العامل عن عشرة أيام متصلة أو عشرين يوماً منفصلة - أى بعد توافر شروط الفصل. ففى هذه الحالة يكن القول بأن صاحب العمل قد تنازل عن حقه فى توقيع عقوبة الفصل (١) .

---

(١) فى هذا الرأى جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٢٤٣ –حسن كيرة – المرجع السابق ص ٧٠٣ –إسماعيل غانم – المرجع السابق ص ٤٢٦ – لبيب شنب= –

المعارضة لا تعتبر أحكاماً نهائية. وبالتالى لا يجوز لفصل العامل على أساسها .

ومن باب أولى. فإن مجرد توجيه الاتهام أو حتى رفع الدعوى الجنائية لا يكفى لفصل العامل. وعلى العكس من ذلك فإن الأحكام التى تصدر ويمكن الطعن عليها بالنقض تعتبر أحكاماً نهائية وتعد بالتالى كافية لفصل العامل .

والحكم النهائى فى الدعوى الجنائية يكفى لفصل العامل أياً كانت العقوبة المحكومة بها. بل حتى ولو أوقفت المحكمة تنفيذ الحكم .

كما لا يشترط أن تكون الجريمة المحكوم على العامل فيها قد وقعت أثناء أو بسبب أو فى مكان العمل. وعلى العكس من ذلك يشترط أن تكون العقوبة قد صدرت على العامل أثناء سريان عقد العمل حتى ولو كانت الجريمة قد وقعت قبل إبرام العقد نفسه .

ب – أن يكون الحكم فى جناية أو جنحة "ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة" :

فالحكم على العامل بعقوبة الجناية – أياً كانت يكفى لإعطاء صاحب العمل سلطة فصل العامل. فلا يشترط فى الجنايات أن تكون ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة. فقد ورد لفظ الجناية – فى نص – المادة ٧/٦١ مطلقاً. فلا يجوز تقييده بوصف معين. وعلى عكس ذلك يشترط أن تكون الجنحة المحكوم على العامل فيها ماسة بالشرف، أو الأمانة أو الآداب العامة.

مثال ذلك ذلك إفشاء العامل أسرار التنظيم الإدارى الأعمال المنشـــأة أو المشروع. سواء كانت هذه الأسرار صناعية أو تجارية أو غيرها .

وعلى العكس إذا ارتكب صاحب العمل جريمة. فإن تبليغ العامل عنـــها لا يعد إفشاء لأسرار المنشأة مما يجوز معه فصل العامل .

هذا وقد سبق أن أوضحنا أن المحافظـــة علـــى أســـرار العمـــل. أحـــد الالتزامات الأساسية التى يرتبها عقد العمل. ويمكن لصاحب العمل أن يســـتند إلى نص الفقرة الخامسة من المادة ٦١ عمل، التى تخوله سلطة فصل العـــامل إذا لم يقم بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل ومنها، وأهمـــها المحافظة على أسرار المنشأة أو المشروع. وبالتالى. فقد جاء النـــص عليـــها على حدة، فضله، وزائدة، لا فائدة منها .

الحالة السادسة – إذا حكم على العامل نهائياً فى جناية أو جنحـــة ماســـة بالشرف، أو الأمانة أو الآداب العامة ويشترط لفصل العامل فى هذه الحالة ما يلى :

أ – أن يكون الحكم نهائياً definitif .

ب– وأن يكون فى جناية أو جنحة ماســـــة بالشـــرف، أو الأمانـــة، والآداب العامة. وذلك على التفصيل التالى :

أ – أن يكون الحكم نهائياً :

والحكم النهائى هو الذى لا يقبل الطعـــــن بالمعارضـــة أو الاســـتئناف، وبالتالى فالأحكام التى يجوز فيـــها الطعـــن بالمعارضـــة أو الاســـتئناف أو

(1) حكم محكمة طنطا الابتدائية فى الدعوى ٤٨ لسنة ١٩٧٦ – عمال كلى – طنطـــا – جلسة ١٩٧٠/١/١٧ – والمؤيد بالاستئناف برقم ٣٨ لسنة ٣٧ ق – أشـــار إليـــه م. عدلى خليل – المرجع السابق ص ١٩٢ – حاشية رقم ٣٧٤ .

وقد رأينا أن العقوبات التأديبية هى الجزاءات المنصوص عليها على سبيل الحصر، والتى يجوز توقيعها على العمال – ورأينا أن سلطة صاحب العمل فى تأديب عماله – والتى تتأسس بدورها على سلطته فى الإشراف، والرقابة لا يمتد إلى سلوك، وحياة العامل الخاصة. وبالتالى يكون فصل العامل للحكم عليه فى جناية أو جنحة – م ٧/٦١ عمل – غير مندرج فى زمرة العقوبات التأديبية. وبالتالى لا يجب مراعاة قواعد، وإجراءات التأديب الوارد النص عليها فى م ٦٢ – عمل ([1]) .

ونرى أن فصل العامل لارتكابه جناية أو جنحة وفقاً لنص م ٦١ فى فقرتها السابعة – عقوبة تأديبية. يراعى فيها كافة قواعد، وإجراءات التأديب إلا فيما يتعارض مع حجية الحكم الصادر فى الدعوى بإدانة العامل .

ذلك أن النص جاء صريحاً. ولا اجتهاد مع صراحة النص ([2]) .

وإذا انتفى عن الفعل وصف الجريمة. فإن هذا لا يمنع كونه إهمالاً جسيماً، يخول صاحب العمل فصل العامل وفقاً للفقرة الخامسة من المادة ٦١ من قانون العمل. لذلك حكم مثلاً بأنه "لا يمتنع على المحكمة المدينة البحث فيما إذا كان الفعل مع تجرده من صفة الجريمة يعتبر إهمالاً جسيماً إذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدنى، دون أن يوجد خطأ جنائى، وإذا كانت حجية الحكم الجنائى السابق فيما قضى به من براءة العامل، مقصورة على أنه لم يثبت ارتكابه للجريمة، ولا تنفى عنه الإهمال الجسيم الذى نسبه إليه الحكم

([1]) هذا ما عرضه الدكتور/ إسماعيل غانم – فى – قانون العمل – ١٩٦١ – ص ٤٣٣ وما بعدها .

([2]) فى هذا الرأى لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٤٢ مع تحفظه على ذلك لمخالفة المنطق السليم، وحسن السياسة التشريعية .

والعلة فى التفرقة واضحة بين نوعى الجرائم. فالجنايات تنم عن خطورة فاعلتها. بعكس الجنح فلا تنم عن هذه الخطورة إلا إذا كانت تمس الشرف أو الأمانة أو الآداب العامة .

وعلى أية حال فإن المساس بالشرف والأمانة والآداب العامة أوصاف يرجع تحديدها إلى المستقر فى شعور الجماعة بهذا الشأن، ولقاضى الموضوع سلطة فى تقدير ذلك مستهدياً بما درج عليه الأفراد من "ناموس أولى يؤدى إلى احتقار من يرتكب أفعال معينة فيها خروج على ذلك الضمير، ومخالفة الأحكام هذا الناموس" ([1]) .

وتحديد هذه الأوصاف أمر نسبى قابل للتطور والتغير طبقاً للبيئة والعرف السائد ([2]) .

وتطبيقاً لذلك، حكم بأن جرائم السرقة، والنصب، وخيانة الأمانة وجرائم هتك العرض، والتحريض على الفجور، والفعل الفاضح العلنى جرائم ماسة بالشرف، والأمانة ([3]) .

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٤١ – حسن كيرة – المرجع السابق ص ٧١٠ وما بعدها .

([2]) عدلى خليل – المرجع السابق والأحكام التى أشار إليها حضرته فى ص ١٩٤ .

([3]) الأحكام المشار إليها فى مدونة الفكهانى – جـ٣ – ص ٢٩٨، وكانت م ٦٧ من قانون العمل الملغى تعتبر أنه إذا نسب إلى العامل ارتكاب جناية أو جنحة إضراب غير مشروع أو التحريض عليه، أو ارتكاب أية جنحة داخل دائرة العمل جاز لصاحبه العمل أن يقفه من تاريخ الإبلاغ إلى السلطة المختصة لحين صدور قرار منها فى هذا الشأن .

الحالة الثامنة – اعتداء العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول، أو أحد رؤساء العمل "م ٩/٦١ – عمل" .

تميز المادة ٦١ من قانون العمل فى فقرتها التاسعة بين نوعين من الاعتداء فالاعتداء الواقع من العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول يكفى لفصل العامل ولا يشترط لذلك أن يكون جسيماً، ولا أن يكون متصلاً بالعمل، ولا أن يكون مكوناً لجريمة جنائية .

ولا يشترط فى الاعتداء الذى يبدر فصل العامل – فى هذه الحالة وأن يكون مادياً .

وبالتالى فأى اعتداء مهما كان يسيراً يقع من العامل على صاحب العمل، أو المدير المسئول ينهض مبرراً كافياً لفصل العامل .

وحتى ولو لم يقع أثناء أو بسبب العمل، وحتى ولو كان معنوياً بشروط أن يحس بكرامة، وهبة صاحب العمل أو المدير المسئول – وعلى العكس من ذلك. حكم بأن توجيه النصح من العامل إلى صاحب العمل لا يعد اعتداء مبرراً للفصل مهما اشتدت لهجة هذا النصح ([1]) .

المطلب الثانى

قيود وضمانات توقيع العقوبة التأديبية

٢٥٩ – ذكرنا أن عقوبة الفصل هى أشد الجزاءات التأديبية التى توقع على العامل لذا حظر القانون "بالمادة ٦١ عمل" على صاحب العمل فصل العامل إلا إذا ارتكب خطأ جسيماً Fauxe grave وقد أورد المشرع تسع حالات عرضنا لها لما يعتبر خطأ جسيماً يجيز فصل العامل .

([1]) القاهرة الابتدائية ٢٥ ديسمبر ١٩٥٤ – مدونة الفكهانى – ط – مجلد ٣ – ص ٢٨١ رقم ٢٣٨ مشار إليها فى لبيب شنب – المرجع السابق ص ٣٣٠ الحاشية ٢ .

المطعون فيه، واعتبره إخلال بالالتزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل، فإنه لا يكون قد خالف القانون" ([1]) .

الحالة السابعة – وجود العامل أثناء ساعات العمل فى حالة سكر بين، أو متأثراً بما تعاطاه من مادة مخدرة "المادة ٨/٦١ عمل" .

ويتضح من صياغة النص أنه لا يجوز فصل العامل إذا وجد فى حالة سكر غير بين، أى غير واضح أو شديد. كما يشترط لفصل العامل لتناوله مادة مخدرة أن يكون لها أثر على قواه الذهنية أو النفسية، تنعكس سلباً على أداء العمل .

كما يشترط أن يتم ذلك طواعية، وباختيار العامل فإذا تناول أحد العمال عن غلط، مادة مخدرة أو مسكرة ، أو تناولها إكراهاً، فلا يجوز فصله .

ولا يشترط لتطبيق جزاء الفصل فى هذه الحالة أن يكون تناول المادة المخدرة أو المسكرة، جريمة ويجب أن يكون سكر العامل أثناء ساعات العمل بصرف النظر عن واقعة تعاطى المادة المسكرة وما إذا كانت خارج دائرة أم لا ([2]). والواقع أن فصل العامل فى هذه الحالة له ما يبرره فالإقدام على هذا الفعل يؤثر على أداء العمل، وينعكس سلباً على جودة المنتج فضلاً عن تأثيره على سير العمل، وسلامة المنشأة وسمعتها فى مواجهة العملاء أو المنشآت المنافسة .

([1]) الطعن رقم ٣٧ ق. جلسة ٢٣ يونيه ١٩٧٣ – س ٢٤ – ص ٩٦٢ .

([2]) فى هذا المعنى إسماعيل غانم – المرجع السابق ص ٤٢٩، حسن كيرة – المرجع السابق ص ٧٠٤ .

٢٦١ - وتتولى هذه اللجنة بحث الطلب فى مدة لا تتجاوز أسبوعين من تاريخ تقديمه ويخطر كل من العامل، وصاحب العمل بموعد، ومكان انعقاد اللجنة. ويتم هذا الإخطار بخطاب مسجل بعلم الوصول فى مدى ثلاث أيام من تاريخ ورود الطلب لسكرتارية اللجنة .

على أن توقيع صاحب الشأن بالعلم يغنى عن الإخطار فإذا تخلف صاحب العمل أو ممثله عن الحضور - رغم إخطاره - يعتبر الطلب المقدم منه، بفصل العامل كأن لم يكن .

وإذا لم يحضر ممثل العمال رغم إخطاره ، جاز للعامل أن يمثل فى اللجنة بنفسه أو بمن يختاره - فإذا تخلف العامل أو من يمثله عن الحضور رغم الإخطار جاز لرئيس اللجنة الموافقة على إيقاف أجر العامل حتى يبت فى طلب فصله، ويعيد إخطار العامل وممثل العمال بميعاد آخر لانعقاد اللجنة، فإذا تخلفا ينظر الطلب فى غيبتهما.

وللجنة فى سبيل أداء مهمتها سماع أقوال العامل، وأوجه دفاعه والاستدلال بشهادة الشهود، وكذلك الإطلاع على كافة المستندات والأوراق، والبيانات، والسجلات التى ترى لزوماً لها .

وقرار اللجنة الثلاثية، بفصل العامل ؛ يصدر بأغلبية الآراء وإذا تساوت الآراء نظر لغياب ممثل عن العمال، وغياب العامل أو من ينيبه يرجح الرأى الذى فى جانبه الرئيسى .

٢٦٢ - ومع ذلك فإن قرار اللجنة الثلاثية غير ملزم لصاحب العمل، فله أن يفصل العامل رغم اعتراض اللجنة على ذلك، ويقوم القضاء برقابة مشروعية هذا الفصل. وبعبارة أخرى فإن مخالفة صاحب العمل لقرار اللجنة

ومع ذلك فإن توافر حالة من حالات الفصل لا تعنى إعطـــاء صـــاحب العمل سلطة فصل العامل بصورة مستقلة، بل يلزم عرض قرار الفصل علـــى اللجنة الثلاثية وحدد المختص بتوقيعها كما أعطـــى القـــانون "م ٦٦ عمـــل" للعامل المفصول من العمل بغير مبرر الحق فى طلب وقف تنفيذ هذا الفصـــل كما نص عى ضمانات عامة أخرى. تنطبق على العقوبات التأديبية عمومـــاً، بما فيها عقوبة الفصل من الخدمة .

وسوف نعرض بداية – للضمانـــات الخاصـــة لعقوبـــة الفصـــل – ثـــم الضمانات العامة للعقوبات التأديبية – ثم أثر مخالفة هذه الضمانات –

الفرع ١– الضمانات الخاصة بعقوبة الفصل – هذه الضمانات هى :

١ – وجوب عرض قرار الفصل على لجنة ثلاثية :

٢٦٠ – إذا توافر سبب من أسباب فصل العامل فليس لصـــاحب العمـــل أن يستقل وحدة بقرار الفصل. وقد نصت المادة ٦٢ – على أنه نسب إلى العامل ارتكاب خطأ تأديبى يستوجب معاقبته بالفصل، وجب على صاحب العمل قبـل أن يصدر قراره بالفعل أن يتقدم بذلك إلى اللجنة الثلاثية .

هذه اللجنة الثلاثية تشكل من : مدير مديرية القوى العامل أو من ينبيـه – رئيساً .

- ممثل للعمال تختاره المنظمة النقابية المعينة – عضواً .
- صاحب العمل أو من يمثله – عضواً .
- ويتعين على صاحب العمل أن يرفق بالطلب الذى يتقدم به إلـــى اللجنـــة المذكورة ملف خدمة العامل، ومذكرة بأسباب طلب الفصل، وذلـــك حتـــى يتسنى للجنة التثبيت من ملائمة القرار الصادر بالفصل للخطـــأ المنســـوب إلى العامل .

وبمقتضى هذا الاستثناء لا يكون من سلطة صاحب المنشأة أو وكيله المفوض الحق فى توقيع عقوبتى الفصل، والوقف من العمل لأعضاء المنظمات النقابية. بل يكون ذلك من اختصاص المحاكم التأديبية ([1])-المادة ٤٨ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦.

ويقصد بذلك حماية هؤلاء من عقوبة الفصل، والوقف عن العمل إذا كان تعسفياً. ويستفيد من هذا الضمان أعضاء مجالس إدارة المنظمات النقابية، وأعضاء مجالس إدارة الشركات المنتخبين عن العمال، وأخيراً المرشحون لعضوية مجالس إدارة المنظمات النقابية أو الشركات خلال فترة الترشيح ([2]) .

ج – حق العامل فى طلب وقف تنفيذ الفصل :

٢٦٤ – قد يتعرض العامل لخطر الفصل من عمله بدون سبب مشروع، فإذا سلمنا بأن الفصل يعنى فقدان الأجر كمورد رزق أساسي للعامل. فضلاً عن تعطله بما يتهدد حياته وأسرته، والمجتمع كله .

لذلك نص المشرع "م ٦٦ عمل" على أنه للعامل الذى يفصل من العمل بغير مبرر أن يطلب وقف تنفيذ هذا الفصل – لكى يتمكن من الاستمرار فى الحصول على ما يعادل أجرة لحين البت فى أمر الفصل موضوعياً. ويقدم طلب وقف تنفيذ قرار الفصل إلى مكتب العمل الذى يقع مكان العمل بدائرته. وذلك خلال أسبوع من تاريخ إخطار صاحب العمل للعامل بذلك بكتاب مسجل "م ٦٦ عمل" .

([1]) القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن تنظيم النيابة الإدارية، والمحاكم التأديبية المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ .

([2]) لبيب شنب المرجع السابق ص٣٦٠ وما بعدها .

لا يعنى بطلان قرار الفصل – إذا ينبغى التفرقة فى الفصل بين فرضين مختلفين :

الفرض الأول : هى إصدار قرار الفصل دون عرض الأمر على اللجنة الثلاثية. وفى هذه الحالة، يعتبر قرار باطلاً، أو على حد تعتبر المادة ٦٥ عمل – يعتبر كأن لم يكن. كذلك الحال إذا تقدم صاحب العمل إلى اللجنة الثلاثية وطلب فصل العامل، ثم فصله فعلاً قبل أن يصدر قرار اللجنة .

الفرض الثانى : هى عرض قرار الفصل على اللجنة الثلاثية ثم صدور القرار بعدم فصل العامل، ومخالفة هذا القرار من جانب صاحب العمل وفى هذا الفرض لا يكون الفصل باطلاً. فقرار اللجنة ليس وجوبياً، وإنما الوجوبى هو عرض قرار الفصل على اللجنة الثلاثية وفرق بين المسألتين .

كذلك الحال إذا تأخرت اللجنة الثلاثية فى اتخاذ قرار ثم انقضت مهلة الاسبوعين التى أوجب القانون بحث الطلب خلالها، فأصدر صاحب العمل قراره بفصل العامل، فإنه لا يعد قراراً باطلاً .

ب – الاختصاص بتوقيع عقوبة الفصل :

٢٦٣ – نظراً للخطورة التى تتسم بها عقوبة فصل العامل فيما تشتمل عليه من "الحرمان من الأجر – وتعطله عن العمل". فقد نص المشرع على تحديد المختص بتوقيعها – ونصت م ٥ من القرار ٢٤ لسنة ١٩٨٢ على أن لمدير المنشأة توقيع عقوبات الإنذار – والغرامة التى لا تجاوز قيمتها أجر ثلاثة أيام – والوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ثلاثة أيام. أما عقوبة الفصل، فلا يجوز توقيعها إلا من صاحب المنشأة، أو وكيله المفوض، أو عضو مجلس الإدارة المنتدب. ومع ذلك فقد خرج المشرع على هذه القاعدة وذلك بالنسبة لأعضاء المنظمات النقابية .

فإذا حكمت محكمة الموضوع برفض طلب التعويض نظراً لأن الفصل له ما يبرره يتعين على العامل رد المبالغ التى يكون قد حصل عليها بموجب الحكم المستعجل إلى صاحب العمل .

وعلى العكس من ذلك إذا حكمت محكمة الموضوع بتعويض العامل. فإن المبالغ التى سبق أن حصل عليها هذا الأخير بناء على حكم المحكمة المستعجلة تخصم من مبلغ التعويض. أو أية مبالغ أخرى تكون مستحقة خلاف التعويض .

الفرع الثانى – ضمانات وقيود توقيع العقوبات التأديبية عموماً :

٢٦٦ – ذكرنا أهم القيود، أو الضمانات التى اختص بها المشرع عقوبة الفصل بوصفها أشد الجزاءات التأديبية التى تهدد العامل سواء فى حرمانه من الأجر – أو تعطله عن العمل. ولم يكتف المشرع بذلك، فقد أوردت المواد ٦٠ إلى ٧٠ من قانون العمل العديد من القيود والضمانات الأخرى التى تنطبق على مسائل العقوبات التأديبية بما فيها الفصل من الخدمة وذلك ضماناً لحسن سير العمل، وتحقيقاً لمصلحة المنشأة أو المشروع، وتطبيقاً لقواعد العدالة .

كما تضمن القرار الوزارى "٢٤ لسنة ١٩٨٢" قواعد وإجراءات تحقق الغرض ذاته فإذا خالف صاحب العمل القيود والإجراءات المنصوص عليها فإن العامل يستطيع المطالبة بإبطال توقيع العقوبة التأديبية، فضلاً عن حقه فى التعويض .

وسوف نتناول بداية ضمانات وقيود العقوبات التأديبية ثم جزاء مخالفة هذه الأحكام .

وعلى مكتب العمل المختص القيام بتسوية النزاع ودياً. وإلا أحال الأمر خلال أسبوع إلى قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة التى يقع بدائرتها محل العمل أو قاضى المحكمة الجزئية المختصة بشئون العمل بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة فى المدن التى أنشئت بها هذه المحاكمة. وعلى القاضى أن يفصل فى طلب وقف تنفيذ قرار الفصل خلال أسبوعين من تاريخ أول جلسة. وهو ميعاد تنظيمى لا يترتب عليه البطلان .

والحكم المستعجل إما أن يصدر برفض، أو قبول تنفيذ الفصل. فإذا صدر الحكم برفض وقف تنفيذ قرار الفصل. لا يجوز للقاضى إحالة النزاع إلى محكمة الموضوع لأنه يكون قد استنفذ ولايته فى الدعوى .

ويجوز للعامل فى هذه الحالة، أن يرفع دعوى مبتدأه بالتعويض أمام محكمة الموضوع. وإذا صدر الحكم المستعجل بقبول وقف تنفيذ الفصل - يلزم صاحب العمل بأن يؤدى إلى العامل مبلغاً من المال يعادل الأجر الذى كان يحصل عليه من تاريخ فصله المستعجل .

وعلى المحكمة المستعجلة أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة التى يقع بدائرتها محل العمل أو المحكمة المختصة بشئون العمال فى المدن التى أنشئت بها هذه المحاكم ذلك للفصل فى موضوع التعويض. وقد أوجب المشرع على محكمة الموضوع أن تفصل فى دعوى التعويض على وجه السرعة خلال مدة لا تجاوز شهراً من تاريخ أول جلسة .

وننبه بأن محكمة الموضوع لا تتقيد فى نظر دعوى التعويض بما انتهى إليه قاضى الأمور المستعجلة لأن الحكم المستعجل لا حجية له أمام محكمة الموضوع .

ومع ذلك فإنه طبقاً لنص م ٦١ من قانون العمل فى فقرتها الثانية يجوز لصاحب العمل توقيع عقوبة الفصل من الخدمة على العامل إذا حكم عليه نهائياً فى جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة. بصرف النظر عن صلة الجريمة بالعمل من حيث الزمان، أو المكان، أو السبب .

ب - ضرورة إبلاغ العامل كتابة بما نسب إليه :

٢٧٠ - يشترط التوقيع العقوبة التأديبية إبلاغ العامل كتابة بالخطأ المنسوب إليه[1] .

كما يجب على صاحب العمل أن يجرى تحقيقاً بنفسه أو بمن يعهد إليه، فى الخطأ المنسوب إلى العامل، وعليه سماع أقوال العامل، وتحقيق ما يقدمه من أوجه الدفاع، وإثبات ذلك فى محضر يودع ملفه الخاص. وهذا التحقيق الكتابى أحد الضمانات الشكلية التى تمكن العامل من الدفاع، والرد على التهمة المنسوبة إليه. لذا فقد اشترط القرار الوزارى أن يتم كتابة .

ثانياً - قواعد تتعلق بالعقوبة التأديبية :

٢٧١ - فرض المشرع العديد من القيود التى تتعلق بتوقيع العقوبة التأديبية، وتنفيذها وتتمثل فى المدة المحددة لتوقيع العقوبة، وعدم جواز تعدد العقوبات وتقييد سلطة صاحب العمل فى تشديد العقوبة بسبب العود، فضلاً عن تحديد المختص بتوقيع العقوبة. وكيفية تنفيذها ونعرض لذلك تباعاً فيما يلى :

---

[1] وقد نصت المادة ١/٦ من القرار ٢٤ - ١٩٨٢ أنه "يحظر توقيع عقوبة على العامل إلا بعد إبلاغه كتابة بما نسب إليه، وسماع أقواله، وتحقيق دفاعه، وإثبات ذلك فى محضر يودع ملفه الخاص" .

أولاً – قواعد، وإجراءات التأديب :

٢٦٧ – ذكرنا أن المشرع قد اختص عقوبة الفصل من الخدمة بقواعد خاصة، مؤداها إلزام صاحب العمل بعرض قرار الفصل على لجنة ثلاثية وتحديد المختص بتوقيع الفصل. وحق العامل فى طلب وقف تنفيذ الفصل .

وفضلاً عن ذلك فقد أورد المشرع العديد من القواعد التى تنطبق على سائر الجزاءات التأديبية. قصد منها تحقيق مصلحة العمل والحد من السلطة التأديبية لصاحب العمل. هذه القواعد بعضها يتعلق بالخطأ التأديبى، وبعضها الآخر يتعلق بالعقوبة التأديبية .

١ ـ قواعد تتعلق بالخطأ التأديبى :

٢٦٨ – يشترط فى الفعل الذى يستوجب العقوبة التأديبية "الخطأ التأديبى" أن يكون متصلاً بالعمل وأن يبلغ العامل بالخطأ المنسوب إليه كتابة .

أ ـ اتصال الخطأ بالعمل :

٢٦٩ – أورد المشرع قيداً يحد من سلطة العمل فى تحديد الأفعال التى تستوجب توقيع الجزاء التأديبى بمقتضاه لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية إلا إذا كان خطأ العامل ذا صلة بالعمل. وتتحقق هذه الصلة إذا ارتكب الخطأ التأديبى فى مكان العمل. أو أثناء العمل نفسه .

كما تتحقق هذه الصلة إذا ارتكب الفعل خارج مكان العمل أو فى غير وقت العمل ولكن له علاقة بالعمل نفسه أو بصاحب العمل أو المدير المسئول.

وعلى العكس إذا كان الفعل المنسوب إلى العامل لا علاقة له بالعمل لا يجوز لصاحب العمل توقيع جزاء تأديبى .

كما حظر القرار الجمع بين اقتطاع جزء من أجر العامل وفاء للتعويض المستحق وبين أية عقوبة والمقصود أية عقوبة أخرى تمس أجر العامل كالغرامة والوقف. أما العقوبات التى لا تمس العامل فى أجره مثل الإنذار فلا يوجد ما يمنع من الجمع بينها وبين استيفاء التعويض عن طريق الاقتطاع من أجر العامل .

وقد يثور التساؤل هل يمكن لصاحب العمل أن يجمع بين عقوبة الغرامة أو الوقف عن العمل. وبين اقتطاع التعويض من أجر العامل بشرط عدم تجاوز ما يقتطع "للغرامة، والتعويض أجر خمسة أيام" .

يرى البعض أن نص المادة ٤ من القرار - السالف الذكر - جاء فى عبارات عامة، مطلقة - يمنع الجمع من اقتطاع جزء من الأجر وفاء للتعويض المستحق لصاحب العمل، وبين توقيع أية عقوبة أخرى ([1]) .

ويرى البعض الآخر، أن نص المادة ٤ من القرار المذكور باطل ولا يلزم صاحب العمل، وأن المبادىء العامة لا تحظر الجمع بين الجزاء التأديبى، والجزاء المدنى "التعويض" ([2]) .

([1]) لبيب شنب - المرجع السابق ص ٣٥٤ وما بعدها حسن كيرة - المرجع السابق ص ٣٦٦ .

([2]) جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٢٢٢، ورداً على ذلك فإن - التعويض المقصود ليس بمعناه المعروف فى القانون المدنى. يرد الحظر على التعويض الذى يتم تقديره بواسطة صاحب العمل نفسه ويتولى خصمه من الأجر. وبالتالى يكون لصاحب العمل أن يجمع بين أية عقوبات تأديبية - وتقاضى التعويض "عن طريق الدعوى القضائية". ذلك أن العقوبة التأديبية - والجزء المدنى. مختلفان فى الطبيعة، والأساسى والجمع بينهما لا يعد خروجاً على مبدأ وحدة العقوبة .

١ - القيد الزمنى :

٢٧٢ - طبقاً لنص م ٢/٦٠ عمل فإنه لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية بعد تاريخ ثبوت المخالفة بأكثر من ثلاثين يوماً بالنسبة إلى العمال الذين يتقاضون أجورهم شهرياً، وبأكثر من خمسة عشر يوماً بالنسبة إلى العمال الآخرين .

والحكمة من هذا التحديد الزمنى لتوقيع العقوبة التأديبية هى حسم المسألة سريعاً. فلا يترك الأمر لسلطة صاحب العمل المطلقة لتحديد وقت توقيع العقوبة. وحتى لا يترك العامل فريسة للعلق، والاضطراب. غير عالم بالوقت الذى توقع عليه العقوبة. ولا شك أن ذلك سوف ينعكس على أداء العمل. لذا تدخل المشرع فقدو مدة زمنية قصيرة لتوقيع العقوبة وتجاوز هذه المدة يرتب سقوط المخالفة، وعدم جواز توقيع العقوبة (١) .

وفى تحديد هذه المدة فرق المشرع من العمال المعينين بأجر شهرى وبين غيرهم من العمل. فإذا كان العامل معيناً بأجر شهرى فإن المدة المحددة لتوقيع العقوبة فيها هى ثلاثون يوماً .

وبالنسبة للعمال الآخرين "الذين يتقاضون أجورهم على أساس الإنتاج أو الطريحة. أو الساعة، أو اليوم .. الخ" فإن الزمن المحدد لتوقيع العقوبة هى ١٥ يوماً (٢) .

٢ - عدم جواز تعدد العقوبات :

٢٧٣ - نصت م ٤ من القرار رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٢ على أنه يجوز لصاحب العمل أن يوقع على العامل أكثر من عقوبة عن المخالفة الواحدة .

---

(١) ولا يعتد بالمخالفة التى ارتكبت لتشديد العقوبة عند العود . انظر ما سيأتى لاحقاً - وانظر لبيب شنب. المرجع السابق ص ٣٥٣ .

(٢) ومبررات هذه التفرقة غير واضحة .

٣ - الحد من سلطة صاحب العمل فى تشديد العقوبة بسبب العود .

٢٧٥ - نص القرار الوزارى رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٢ بشأن اللائحة النموذجية لتنظيم العمل على أنه "إذا وقعت المخالفة بعد مضى ستة أشهر من تاريخ المخالفة السابقة عليها، والتى من نفس نوعها اعتبرت الأولى عوداً" .

إذن العود - فى النص السابق - هو ارتكاب العامل مخالفة جديدة فى خلال ستة أشهر من تاريخ المخالفة السابقة. ففى خلال ستة شهور لا يجوز تشديد الجزاء على المخالفات التى ترتكب والعكس صحيح .

٢٧٦ - والسؤال الذى يتبادر إلى الذهن ما هو التاريخ الذى تحتسب على أساسه الستة أشهر ؟ يرى البعض أن مدة الستة أشهر تبدأ من تاريخ إبلاغ العامل كتابة بتوقيع الجزاء عن المخالفة السابقة (١). ذلك أن إبلاغ العامل بتوقيع العقوبة. يتضمن بيان العقوبة التى يتعرض لها العامل فى حالة العود (٢). وتحذيره من ارتكاب مخالفة جديدة من نفس النوع. وبالتالى فإن المنطق يقتضى حساب مدة الستة أشهر من تاريخ الإبلاغ بهذا التحذير .

ويرى البعض الآخر أن مدة الستة أشهر يبدأ حسابها من تاريخ ارتكاب المخالفة السابقة. وهذا هو التفسير الإصلاح للعامل، والذى يتفق والحكمة من إجازة تشديد العقوبة بسبب العود، وهى أن ارتكاب العامل المخالفات فى أوقات متقاربة يدل على الاعتياد وتقدير هذا التقارب يكون بمعرفة تواريخ ارتكاب كل مخالفة وليس بتواريخ توقيع العقوبة (٣) .

---

(١) حسن كيرة ص ٢٩١ حيث يعرض مبررات أخرى .

(٢) من القرار سالف الذكر .

(٣) لبيب شنب ص ٣٤٥ .

٢٧٤ - فإذا غاب العامل عن العمل. ووقعت عليه عقوبة تأديبية - وفى نفس الوقت حرم العامل من أجر اليوم الذى تغيب فهل. يعد جمعاً مخطوراً بين عقوبتين ؟

الواقع أن الإجابة بالنفى - فالعامل يستحق الأجر لأنه أدى العمل. وبالتالى لا يعتبر الحرمان من الأجر عن أيام الغياب عقوبة تأديبية .

ولا يعد جمعاً محظوراً بين عقوبتين عن فعل واحد قيام صاحب العمل بتوقيع العقوبات التأديبية عن الخطأ المنسوب إلى العامل، وقيامه فى ذات الوقت بحرمانه من الترقية، أو المنحة، أو العلاوة. إذا أدت المخالفة إلى انتفاء شرط استحقاق الترقية أو العلاوة أو المنحة .

وتفصيل ذلك أن صاحب العمل عند تقريره لنظام الترقية أو المنحة أو العلاوة يفرض عادة شروطاً معينة لاستحقاقها. ومنها ألا يكون العامل قد وقع عليه جزاء تأديبى فإذا أوقع على العامل هذا الجزاء فإنه يتبع لذلك بفقد شروط استحقاق العلاوة، أو الترقية أو المنحة. دون أن يعد ذلك جمعاً بين عقوبتين فالجزاء التأديبى الذى وقع على العامل بداءة كان سبباً فى تخلف شرط استحقاق العلاوة أو الترقية أو المنحة وحرمان العامل منها لا يعد عقوبة أخرى عن ذات المخالفة. ذلك أن الحق فى العلاوة أو الترقية أو المنحة لم ينشأ أصلاً لتخلف شروط استحقاقها .

وعلى العكس من ذلك إذا نشأ هذا الحق وتوافرت الاستحقاق وأسقطه صاحب العمل إلى جانب توقيع الجزاء التأديبى فإن هذا يعد جمعاً محظوراً بين عقوبتين (١) .

---

(١) قرب فتحى عبدالرحيم ص ٢٣٨، د. جمال الدين زكى ص ١٨٨ بند ٤٧، إسماعيل غانم ص ٢٩٣ الحاشية .

ويثور التساؤل عن أثر مخالفة الأحكام الخاصة بالعقوبة التأديبية من قبل صاحب العمل ؟

ونسارع إلى التنويه من البداية بأن المادة ١٧٠ من قانون العمل قد نصت على توقيع العقوبة الجنائية التى تتمثل فى الغرامة التى لا يقل مقدارها عن خمسة جنيهات، ولا تزيد عن عشرة على صاحب العمل المخالف وهذه الغرامات تتعدد بقدر عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة، وتضاعف الغرامة فى حالة العود - وفضلاً عن ذلك يستطيع العامل أن يطلب من القضاء الحكم ببطلان توقيع العقوبة وإزالة كل أثر لها .

وفى الفقه الفرنسى فإن الراجح أن سلطة المحكمة تقتصر على إبطال العقوبة التى تخالف أحكام القانون أو القرارات الوزارية. فليس لها سلطة تعديل العقوبة أو توقيع عقوبة أخرى خلاف التى وقعها صاحب العمل (1) .

ويقع عبء إثبات المخالفة على العامل. ويستثنى من ذلك حالة فصل العامل من الخدمة بسبب نشاطه النقابى. ففى هذه الحالة ينتقل عبء إثبات العكس على صاحب العمل أى إقامة الدليل على أن الفصل لم يكن بسبب أنشطة نقابية .

كما يستطيع العامل فضلاً عن طلب إبطال توقيع العقوبة المطالبة بتعويض عن الضرر "المعنوى - والمادى" الذى أصابه بسببها .

٢٧٩ - ويظل التساؤل قائماً، هل يستطيع القضاء أن يحكم ببطلان توقيع العقوبة ليس على أساس مخالفتها للمقرر فى التشريع أو اللوائح، وإنما على

---

(1) انظر لبيب شنب مرجع وموضع سابقين .

كما يشترط المشرع لتشديد العقوبة أن تكون المخالفة الجديدة من نفس نوع المخالفة القديمة .

فإذا كانت المخالفة الأولى هى عدم إطاعة أوامر صاحب العمل. والثانية أيضاً من نوعها يجرى تشديد العقوبة - وهكذا .

٤ - تنفيذ العقوبات التأديبية :

٢٧٧ - يجب على صاحب العمل قبل تنفيذ أية عقوبة تأديبية، وقعها على العامل أن يدون كتابة ما تم توقيعه من عقوبات ونوعها ومقدارها والعقوبة التى قد يتعرض لها العامل فى حالة العود. وهى مسألة لم يتعرض لها القرار رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٢. بعكس القرار السابق ٩٦ لسنة ١٩٦٤. ويرى الفقه فى مجموعة ضرورة إبلاغ العامل بالعقوبة الموقعة عليه. رغم سكوت النص. أخذاً من المبادىء القانونية العامة .

وبعد - فقد عرضنا لأهم القيود، والقواعد التى يتعلق بالخطأ المنسوب إلى العامل، والعقوبة التأديبية. وهى قيود قصد بها عموماً ضمان حسن استعمال السلطة التأديبية، ومصلحة العمل، ومرعاة قواعد العدالة. ويثور التساؤل عن أثر مخالفة صاحب العمل للأحكام الخاصة بالعقوبة التأديبية وهو ما نعرض له، فيما يلى :

الفرع الثالث - مخالفة صاحب العمل للأحكام الخاصة بالعقوبة التأديبية :

٢٧٨ - قد يخالف صاحب العمل الأحكام التى أوردناها بصدد العقوبة التأديبية .

كأن يوقع على العامل عقوبة غير منصوص عليها فى اللائحة - أو يخالف القواعد، والإجراءات المنصوص عليها بصدد تأديب العمال .

وقد استثنى المشرع من ذلك حالة فصل العامل لأسباب تتعلق بنشـــاطه النقابى. حيث أوجب المشرع أخذاً من نص الفقرة الرابعة للمادة ٦٦/ عمـــل على صاحب العمل إعادته إلى عمله .

أساس عدم تناسبها مع الفعل المنسوب وقوعه إلى العامل. وبعبارة أخرى هل للقضاء سلطة الرقابة على ملائمة استعمال السلطة التأديبية ؟

الراجح في الفقه، والقضاء أن استعمال صاحب العمل سلطته التأديبية ليس حقاً مطلقاً بل إنه مقيد شأنه في ذلك شأن أي حق. ذلك أن المبدأ أنه لا يجوز للشخص أن يتعسف في استعمال حقه. ولا شك أن إحدى صور التعسف "عدم التناسب الظاهر بين خطورة المخالفة التي ارتكبها العامل، وبين نوع الجزاء الموقع عليه، ومقداره" (1) .

٢٨٠ - والقاعدة، أن بطلان توقيع العقوبة التأديبية يؤدي إلى محو كل إثر لها. فإذا كان الجزاء هو الوقف عن العمل مثلاً، فإن الحكم بإبطاله يعني استحقاق العامل لأجره عن مدة الوقف .

وإذا كان الجزاء هو الغرامة، فإن صاحب العمل يلتزم بردها إلى العامل .. وهكذا .

أما إذا كانت العقوبة هي الفصل من الخدمة فإن أثر الحكم ببطلان الفصل ليس إعادة العامل إلى عمله، فلا يمكن إجبار صاحب العمل على إعادة عامل غير كفء أو غير أمين. إلى إشاعة الاضطراب والفوضى في المشروع أو المنشأة التجارية .

لذلك فإن أثر الحكم ببطلان الفصل هو حق العامل في التعويض إذا كان القرار مشوباً بخطأ فإذا صدر قرار الفصل صحيحاً. فإن العامل ليس من حقه المطالبة بأي تعويض عن فصله .

---

(1) لبيب شنب - المرجع السابق ص ٣٧١ بند ٢٦٠ وانظر نقض مدني ٢ مايو ١٩٧٦ - مجموعة النقض المدنية - س ٢٧ - ١٠٤٧ - عكس ذلك د. إسماعيل غانم - المرجع السابق - ص ٢٩٤ وما بعدها .

الباب الثالث

انقضاء عقد العمل

تمهيد وتقسيم :

٢٨١ - عقد العمل مهما طالت مدته لا يمكن أن يستمر إلى الأبد ولذلك فإن مآله إلى الانقضاء. والمقصود بانقضاء عقد العمل هو زواله بعد إبرامه، والزوال يعنى انقطاع العلاقة الناشئة عنه (١) .

ويتجه المشرع الحديث فى مصر كما فى فرنسا إلى التضييق من الأسباب التى تؤدى إلى زوال علاقة العمل، وخلق وسائل فنية عديدة تكفل استمرار رابطة العمل، واستقرارها أطول مدة ممكنة. وعلى المشرع أن يوفق - فى ذلك - بين مصلحتين متعارضتين :

مصلحة العامل فى الاستمرار فى عمله، وهو مورد رزقه الرئيسى - ومصدر دخله ومصلحة صاحب العمل، فى التخلص من عامل قد يكون غير كفء، أو غير مخلص فى أداء العمل .

---

(١) انظر :

X. Blnc – Jouvon, Les licencements individuels, D.S. 1987 P P. 194 – A. Jeammaud, la resilation judicaire du contrat de travail, face au droit du licencement D. 1980 P. 47 – F. Taquet, vers un nouveau mode de rupture. G. P. 1987. P. 265 .

وفى الفقه المصرى جمال الدين زكى – المرجع السابق – ص ٨٣٦ – وما بعدها – لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥٠٣ وما بعدها –إسماعيل غانم – المرجع السابق ص ٣٧٩ وما بعدها –حسن كيرة – المرجع السابق – ص ٧٣٣ وما بعدها .

وفى الفقه الفرنسى :

F. Lefebvre., Rupture du Contret de Travail – 1990 – Plus, mise – a – Jaur au ler mars 1991 .

الباب الثالث

انقضاء عقد العمل

الفصل الأول : أسباب انقضاء عقد العمل

الفصل الثاني : الآثار المترتبة على انقضاء عقد العمل

٢٨٢ – وسوف نتناول بداية أسباب انقضاء العمل فـــى الفصـــل الأول ثـــم الآثار المترتبة عليه - الفصل الثانى.

ومن الوسائل التى لجأ إليها المشرع لتضييق حالات انحلال العقد، وضع العديد من الشروط الشكلية، والموضوعية التى ينبغى اتباعها عند إنهاء علاقة العمل .

والتضييق من حالات الإنهاء مقابل التوسع فى حالات وقف العقد، ناهيك عن إخضاع الإنهاء نفسه للرقابة الإدارية، والرقابة القضائية - كما سنرى .

ومن المسلم به أن أسباب انتهاء عقد العمل تختلف بحسب ما إذا كان العقد محدد المدة أم غير محدد المدة "م ٦٧٨ مدنى" (١) .

كما ينتهى عقد العمل - بصفة عامة - أى سواء كان محدد المدة - أو غير محدد المدة بالأسباب العامة لإنهاء العقد. وهى فسخ العقد لإخلال أحد طرفيه "العامل وصاحب العمل" بتنفيذ التزاماته - أو استحالة التنفيذ لأسباب ترجع إلى العامل "الوفاة - أو العجز عن العمل" أو لصاحب العمل "كانتقال ملكية المشروع" مثلاً .

فإذا كانت استحالة التنفيذ مؤقتة فإن عقد العمل لا ينفسخ بل يقف تنفيذه إلى أن يزول سبب الاستحالة. "من ذلك مثلاً - تجنيد العامل، أو مرضه" .

فإذا انتهى عقد العمل يترتب على ذلك العديد من الآثار الخاصة بمكافأة نهاية الخدمة، ومدة تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

---

(١) انظر :

P. Chalmel, Le nouveau droit du licencement Apres la loi de 1989 – les de D. organisation – Paris – 1990 P. Ortscheidt, in Droit Social – n 1 – Janvier 1987 P P. 16 Marie – Francoise Morvon – Rupture de contrat de travail – liaisaon Sociales – n 9838 – 30 – octobre 1986 – H. Flichhy, et autres, les licenciements ce qu' il vous faut savoir – 4 em ed. 1990 .

هناك أسباب عامة لانتهاء عقد العمل سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة - وهى الفسخ، واستحالة التنفيذ .

٢٨٤ - وسوف نتناول بداية. الأسباب الخاصة بانتهاء العقد، بحسب نوعه فى المبحث الأول - ثم الأسباب المشتركة أو العامة فى المبحث الثانى .

المبحث الأول
الأسباب الخاصة بنوع العقد

٢٨٥ - إذا كان عقد العمل محدد المدة فإنه لا يجوز لأى من طرفيه إنهاءه بإرادته المنفردة قبل انقضاء المدة المحددة له (١) .

فإذا انقضت المدة المحددة فإن العقد ينتهى تلقائياً دون حاجة إلى إخطار المتعاقد الآخر - ما لم يتفق المتعاقدان على اشتراط الإخطار م ٦٧٩ مدنى .

وعلى عكس ذلك إذا كان العقد لمدة غير محددة، ونقضه أحد المتعاقدين دون إخطار المتعاقد الآخر، يكون الإنهاء تعسفياً إعمالاً لنص المادة ٦٩٥/٢ مدنى كما جعل المشرع الإخطار السابق، شرطاً ضرورياً لانقضاء عقد العمل المبرم لمدة غير محددة، فيما لم يعتبره كذلك فى عقود العمل محددة المدة .

---

(١) ويكون عقد العمل محدد المدة إذا تراضى طرفاه على أنه "ينتهى بتحقق حادث مستقبل محدد لا يتوقف تحقه على إرادة المتعاقدين سواء كان تاريخ التحقق هذا معلوماً أو غير معلوم". انظر جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٦١٣ بند ١٦٦ - وانظر فى الفقه الفرنسى :

g. h. Camerlynck : Traite, Droit Travail spe. N 316, et s .

الفصل الأول
أسباب انتهاء عقد العمل

تمهيد وتقسيم :

٢٨٣ - ذكرنا أن عقد العمل إما أن يكون محدد المدة، إذا اتجهت إرادة طرفية إلى إنهاءه بتحقق أمر مستقبل، محدد لا يتوقف تحققه على إرادة أحد المتعاقدين ([1]). كان يتحدد انتهاء العقد بتاريخ معين - أو ينص على أن العقد يسرى لمدة معينة أو أن ينتهى بوفاة أحد طرفيه .

- فإذا لم يثبت أن إرادة الطرفين قد اتجهت إلى تحديد مدة العقد فإنه يكون غير محدد المدة .

وقد نصت المادة ١/٦٧٩ مدنى على أنه إذا كان عقد العمل محدد المدة فلا يجوز لأى من طرفيه أن ينهيه بإرادته المنفردة قبل انقضاء مدته، ولكنه ينتهى من تلقاء نفسه بانقضاء هذه المدة ما لم يشترط المتعاقدان لإنهائه حصول إخطار من أحدهما للآخر برغبته فى الإنهاء ([2]) .

بينما تشترط م ٦٩٤ مدنى لإنهاء العقد غير المحدد المدة، أن يسبقه إخطار وإلا كان من حق الطرف الآخر أن يطالب بالتعويض ([3]) - كما أن

([1]) جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٩٨٨ .

([2]) وإذا أبرم العقد لإنجاز عمل معين فإنه سيكون عقداً محدد المدة. بينما بإنجاز العمل - انظر فى ذلك لبيب شنب - المرجع السابق ص ٥٠٦ - بند ٣٥٦ .

([3]) فالإخطار فى العقود غير محدد المدة مصدرة القانون. أما فى العقد محدد المدة فمصدره اتفاق المتعاقدين .

أولاً – عدم جواز إنهاء العقد قبل انقضاء مدته (1) :

٢٨٩ – الثابت أنه قبل انقضاء المدة المحددة للعقد لا يجوز لأى من الطرفين بإرادته المنفردة الاستقلال بإنهاء العقد .

وغنى عن البيان أن هذا المبدأ محض تطبق للمبدأ الوارد بالمادة ١/٤٧ مدنى بأن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التى يقررها القانون .

ومع ذلك إذا أبرم عقد العمل لمدة حياة العامل أو صاحب العمل أو لأكثر من خمس سنوات جاز للعامل بعد انقضاء خمس سنوات أن يفسخ العقد دون تعويض صاحب العمل عن ذلك بشرط أن يقوم العامل بإخطار صاحب العمل برغبته فى التحلل من العقد قبل ستة أشهر من تنفيذ رغبته فعلاً – م٢/٦٧٨ مدنى .

ويعد هذا بمثابة استثناء على قاعدة عدم جواز إنهاء العقد قبل انقضاء مدته. ويستمد هذا الاستثناء مبرراته فى الرغبة فى حماية العامل من التحرر من عقد مدته طويلة نسبياً. وزيادة الفرص التى تسمح له لتغيير مسار حياته أو مستقبله الوظيفى والاجتماعى متحرراً من القيود التى تكبله .

والحقيقة أن المشرع قد حاول التوفيق بين مصلحة العامل فى إنهاء العقد حينئذ بإرادته المنفردة، ومصلحة صاحب العمل من عدم المفاجأة بهذا الإنهاء، وما يحدثه ذلك من اضطراب سير العمل، فألزم العامل بإخطار صاحب العمل بالرغبة فى إنهاء العقد ثم الانتظار لمدة ستة أشهر قبل تنفيذ هذه الرغبة فعلاً وهى فترة إرتآها المشرع كافية لكى يبحث صاحب العمل عن عامل آخر يحل محل العامل السابق .

(1) جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٥٣٤ .

وجدير بالملاحظة أن العقد المبرم لإنجاز عمل معين، يعتبر عقداً محدد المدة ينطبق عليه كافة قواعده. فإذا لم يتفق طرفى العقد على انتهائه يتحقق حادث مستقبل - أو إنجاز عمل معين، كان عقد غير محدد المدة .

٢٨٦ - ونعرض فيما يلى إنهاء العقد محدد المدة - المطلب الأول - ثم لانتهاء العقد غير محدد المدة فى المطلب الثانى .

المطلب الأول
انتهاء العقد محدد المدة

٢٨٧ - إذا كان العقد محدد المدة، فليس لأى من طرفيه إنهاءه بإرادته المنفردة ما لم تنتهى مدته. ولكنه ينقضى من تلقاء نفسه بانقضاء المدة ما لم يتفق على ضرورة الإخطار .

,كما ينتهى العقد الموسمى "أى العقد المبرم لموسم معين" بانتهاء الموسم - المادة ٥/٧ - عمل .

وليس هناك ما يمنع أن يتفق أطراف العلاقة العمالية على تجديد Novation عقد العمل عند انتهاء مدته ويعتبر هذا التجديد بمثابة عقد جديد مستقل عن العقد الأول، ولا يغير من هذا الوصف أنه أبرم بين طرفى العقد السابق وكان محله أداء ذات العمل .

٢٨٨ - ونحن نعرض بداية لعدم جواز انتهاء العقد قبل انقضاء مدته - ثم أثر اشتراط الإخطار وأخيراً تجديد عقد العمل محدد المدة .

أسباب الوقف، فهل ينقضي العقد مع ذلك لانقضاء مدته المحددة رغم مدة الوقف، أم أنه يمتد مدة مساوية لمدة وقف العقد ؟

الراجح فى الفقه الفرنسي، والمصرى. أن العقد لا يمتد لمدة مساوية لمدة الوقف بل ينتهى فى الوعد المتفق عليه. ذلك أن إطالة مدة العقد بمثابة تعديل للعقد. وهو غير جائز بغير موافقة المتعاقدين إلا فى الحالات التى ينص عليها القانون صراحة ([1]) .

ثانياً – اشتراط حصول الإخطار وأثره :

٢٩١ – إذا اتفق المتعاقدان على أن العقد المحدد المدة لا ينقضى بانقضاء مدته إلا بعد إخطار أحدهما للآخر، قبل المدة بفترة معينة فلا يجوز لأى منهما إنهاء العقد بإرادته المنفردة، ولا ينتهى العقد نفسه بانقضاء مدته تلقائياً بل يلزم حصول الإخطار فى موعده المتفق عليه، وإلا فإن العقد يظل قائماً وملزماً لكل من طرفيه – وموعد الإخطار يتم تحديده باتفاق المتعاقدين .

ثالثاً – تجديد عقد العمل :

نعرض بداية لأحكام تجديد العقد – ثم الاستثناءات الواردة عليها :

١ – أحكام تجديد عقد العمل :

٢٩٢ – إذا انتهت المدة المحددة لعقد العمل يجوز للمتعاقدين الاتفاق على تجديده. فإذا تم الاتفاق على التجديد كان ذلك بمثابة عقد جديد مستقل تماماً عن العقد السابق، ولا يؤثر فى ذلك أن يكون قد أبرم بين نفس الطرفين، وعلى ذات المحل (نفس نوع العمل) .

([1]) وانظر عبدالحى حجازى – عقد المدة – ص ١٥٨ ولنفس المؤلف – موجز النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ١٩٥٥ – ص ١٥٤ بند ٢٣٥ .

إنما يثور التساؤل بصدد مدة الستة أشهر، وهل يتعين على العامل أن يمضى المدة المقررة لإنهاء العقد بإرادته المنفردة وهى ٦ أشهر + ٥ سنوات؟

والرأى عندنا دائماً أن حق العامل فى إنهاء العقد بإرادته المنفردة بعد خمس سنوات بشرط إخطار صاحب العمل، والانتظار لمدة ستة أشهر هو استثناء على القاعدة العامة بعدم جواز إنهاء العقد قبل انقضاء مدته. والحكمة من هذا الاستثناء هى حماية العامل من الخضوع لعقد طويل المدة نسبياً وعدم حرمانه من الفرص التى قد تتاح له .

وهذه الحكمة تتحقق تماماً كلما كانت المدة التى يتقرر بعدها حق العامل فى الإنهاء أقل. مدة أربعة سنوات ونصف على إبرام عقد العمل بمنح العامل حق إنهاء العقد بعد مهلة الإخطار "وهى ستة أشهر" .

وبذا تكتمل مدة الخمس سنوات (١) – وهذا الحل يوفر احترام النص القانونى ويتفق والحكمة من تقرير الاستثناء، ولا يتعارض ومصلحة صاحب العمل حيث يبقى العامل مدة الستة أشهر بعد الإخطار .

فإذا انتهت المدة المحددة لعقد العمل فإنه ينقضى تلقائياً Spo – Facto دون حاجة إلى اتخاذ أى إجراء، ودون الحاجة إلى إخطار بذلك .

٢٩٠ – ونلفت النظر بأن المادة ٧١ من قانون العمل قد نصت على انقضاء علاقة العمل بإنتهاء مدة العقد إذا كان محدد المدة. ولم تشترط لهذا الإنهاء أى إجراء آخر. والسؤال يثور بصدد، وقف عقد العمل مدة معينة، لسبب من

---

(١) فى هذا الرأى لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥١١ .

فإذا انتهت المدة المحددة وتم الإخطار فعلاً ومع ذلك استمر المتعاقدين فى تنفيذ التزاماتهما فى العقد، فإن ذلك لا يعد تجديداً ضمنياً لعقد العمل، إذ لابد من توافر وقائع كافية تدل على أن الطرف الذى قام بالإخطار بعدم الرغبة فى تجديد العقد، قد عدل فعلاً عن رغبته، وأصبح راغباً فى التجديد.

ويثور التساؤل، أيضاً بصدد المدة التى يمتد أو يتجدد لها العقد بافتراض توافر شرائط تجديده ؟

أجابت عن ذلك المادة ٧٢ من قانون العمل، فى فقرتها الأولى بقولها أنه إذا كان العقد محدد المدة، واستمر الطرفان فى تنفيذه بعد انقضاء مدته اعتبر مجدداً لمدة غير معينة ([1]). ومعنى ذلك أن العقد محدد المدة إذا تجدد فإنه يصبح عقداً غير محدد المدة وهذا ما يتسق ومنطق التجديد، واعتبار العقد المجدد بمثابة عقد مستقل عن العقد السابق .

- ولكن هل يجوز الاتفاق على عكس ذلك. بمعنى أنه إذا كان العقد محدد المدة، وانتهت المدة ثم تجدد. فهل يصح الاتفاق على أن العقد يتجدد لمدة محددة ؟

يبدو من نص المادة ٧٢ عمل – أن العقد المحدد المدة، إذا تجدد فإنه يصبح غير محدد المدة وهذا النص من النظام العام. وبالتالى لا يجوز لمتعاقدين الاتفاق على ما يخالف أحكامه وإلا وقع الاتفاق باطلاً والحكمة من البطلان هو حماية العمال من أصحاب العمل الذين يلجأون، غشاً، وتحايلاً على نصوص القانون، إلى استخدام العمال بعقود عمل قصيرة المدة وذلك

([1]) فى نفس المعنى راجع م ٢/٦٧٩ مدنى .

ومع ذلك إذا رغب أحد المتعاقدين فى تحديد العقد فإن المتعـاقد الآخـر ليس ملزماً حتماً بالقبول - ذلك أن التجديد. كما ذكرنا - بمثابة عقد جديد يلزم لانعقاده نفس شروط إبرام العقد من إيجاب، وقبول، وإذا كان الشخص يتمتـع ابتداءاً بحريته فى رفض التعاقد على العمل. فإنه يتمتع من باب أولى بنفـس الحرية فى رفض تجديد عقد العمل الذى انتهى مدته .

ومع ذلك يكون رفض التجديد أحياناً خطأ يترتب المسئولية علـى مـن رفضه طبقاً لنظرية التعسف فى استعمال الحق بالمادة ٥ مدنى. وعلـى مـن يدعى التعسف فى هذه الحالة، إثباته .

والاتفاق على تجديد عقد العمل قد يكون صريحـاً Expresse – وقـد يكون ضمنياً Tacite – يستخلص من واقع، وظروف الحال .

والاتفاق الصريح لا يثير صعوبات تذكر، فهو بمثابة عقد جديد مسـتقل عن العقد السابق .

والاتفاق الضمنى تنطبق عليه أحكام م ٦٧٩ مدنى – و المادة ٧٢ مـن قانون العمل. ومثاله أن يكون عقد العمل قد انتهت مدته – واستمر العامل فى أداء عمله مع استمرار صاحب العمل فى الوفاء بالأجر، ويسـهل فـى هـذه الحالة استخلاص رضا الطرفين فى تجديد العقد بعد انقضاء مدتـه تلقائيـاً – وذلك على افتراض عدم حصول الاتفاق على شرط الإخطار .

٢٩٣ – فإذا اتفق المتعاقدان على استلزام الإخطار السابق فإن العقد، على ما رأينا لا ينتهى تلقائياً بانتهاء مدته، بل لابد من إخطار أحد المتعاقدين للآخـر برغبته فى إنهاء العقد .

فإذا استمر العامل فى العمل، بعد انتهاء الموسم فلا يمكن القول بأن العقد قد تجدد لمدة غير محدودة. فالموسم لا يمتد لمدة غير معينة بل هو مؤقت بطبيعته – ويكون عادة خلال فترات متباعدة من العام. مثال ذلك موسم السياحة على الشواطىء، وموسم جنى القطن .. الخ ولعل هذا ما دفع المشرع إلى استثناء الأعمال الموسمية من الخضوع لأحكام التجديد الضمنى الواردة فى المادة ٧٢ – فقرة ١، ٢ من قانون العمل (١) .

أما العمل العرضى. فهو العمل الذى لا يدخل فى نشاط صاحب العمل ولا يستغرق مدته أكثر من ستة أشهر. وعلى ذلك، يلزم للقول بوجود عمل عرضى شرطان (٢) .

الشرط الأول – ألا يكون العمل داخلاً فيمنا يزاولة صاحب العمل من نشاط وتفريعاً على ذلك إذا استخدمت مؤسسة لتعلية الحاسب الآلى – نجاراً – لعمل مكاتب لها اعتبر ذلك عملاً عرضياً .

وإذا استخدمت شركة صناعية، وكالة لعمل الدعاية أو الإعلان عن منتجاتها يعد عملاً عرضياً، وهكذا

وعلى عكس ذلك إذا كان العمل يدخل فى نشاط صاحب العمل الأصلى فإنه لا يعتبر عملاً عرضياً بل عملاً مؤقتاً إذا كان يستغرق زمناً قصيراً، كما يتضح من الشرط الثانى .

---

(١) انظر حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ٦٥٣ وما بعدها، لبيب شنب – المرجع السابق، ص ٥٢٣ وعلى ذلك إذا حل الموسم الجديد، وقام صاحب العمل باستخدام نفس العامل الذى كان يعل لديه فى الموسم السابق. فإن ذلك لا يعد تجديداً ضمنياً لعقد العمل بل تعتبر العقد مبرماً لموسم واحد لمدة محددة .

(٢) م ١ من قانون العمل .

تجنباً للقيود التي يفرضها القانون على من يريد إنهاء العقد غير المحدد المدة[1] .

وعملاً بنص م ٤ من قانون العمل والتى تقتضى بتفسير قواعد قانون العمل لمصلحة العمال فإنه إذا كان الاتفاق على تجديد العقد المحدد المدة أفضل للعامل وقع الاتفاق صحيحاً ([2]) .

٢ - استثناء بعض العقود من أحكام التجديد الضمنى :

٢٩٤ - تناول المشرع فيما رأينا الأحكام العامة فى التجديد الضمنى لعقد العمل فى المادة ٧٢ فقرتيها الأولى، والثانية، بينما نصت الفقرة الثالثة على أن يستثنى من ذلك الأعمال العرضية، والمؤقتة، والموسمية .

ونصت الفقرة الرابعة على أنه، ولا تسرى الأحكام المتقدمة على عقود عمل الأجانب ([3]). ونعرض لهذه الاستثناءات فيما يلى :

الاستثناء الأول - الأعمال العرضية، والموسمية، والمؤقتة :

٢٩٥ - لا نجد نصاً صريحاً فى القانون المدنى بخصوص العمل الموسمى. إلا أن المشرع فى قانون العمل قد قرر انتهاء العقد بانتهاء العمل الموسمى.

([1]) وهى قيود شكلية "تتمثل فى الإخطار السابق" - وقيود موضوعية وهى "استناد الإنهاء إلى مبرر مشروع" .

([2]) انظر فى هذا المعنى حسن كيرة - المرجع السابق بند ٣٧٥ - جمال الدين زكى المرجع السابق ص ٦٣٣ بند ١٦٨ - لبيب شنب - المرجع السابق ص ٥١٨ وما بعدها .

([3]) طبقاً للمادة ٧٢ - عمل - فإنه - إذا كان العقد محدد المدة، واستمر الطرفان فى تنفيذه بعد انقضاء مدته أعتبر العقد مجدداً لمدة غير محددة ويعتبر التجديد لمدة غير محددة أيضاً، ولو حصل بتعاقد جديد، يشمل شروطاً جديدة .

اعتبر العقد خاضعاً لأحكام التجديد الضمنى الواردة فى المادة ٢،١/٧٢ من قانون العمل .

الاستثناء الثانى، عقود عمل الأجانب :

٢٩٦ – الحكمة من استثناء عقود عمل الأجانب من الخضوع لأحكام التجديد الضمنى لعقد العمل تمكين أصحاب العمل فى الاستفادة من عمل الأجانب لمدة محددة حتى يتيسر بعدها إحلال الأيدى العاملة الوطنية محل الأجنبية .

وهو استثناء ينطبق بصرف النظر عن جنسية صاحب العمل – مصرى أو أجنبى .

٢٩٧ – وختاماً فإذا كنا قد عرضنا، لقاعدة عدم جواز إنهاء العقد محدد المدة قبل انقضاء مدته. نتساءل عن جزاء مخالفة هذه القاعدة؟ كان ينهى العامل أو صاحب العمل العقد قبل انقضاء مدته. "دون وجه حق" ؟

الواقع أن هذه الصورة يطلق عليها الانتهاء المبتسر للعقد وهو إنهاء غير مشروع يرتب مسئولية الطرف المنهى، بالتعويض، فى مواجهة الطرف الآخر .

والتعويض عن الإنهاء المتيسر للعقد طبقاً للقواعد العامة يشمل ما لحق المتعاقد من خسارة، وما فاته من مكسب بشرط توافر علاقة السببية بين الإنهاء المبتسر والضرر الذى وقع .

وبافتراض أن صاحب العمل هو الذى أنهى العقد قبل انقضاء مدته فإنه يلتزم بتعويض العامل عن الضرر الذى أصابه جراء هذا الإنهاء المبتسر، ويراعى فى تقدير هذا التعويض الأجر الذى كان العامل يستحقه لو استمر

الشرط الثانى – ويجب من ناحية أخرى، ألا يستغرق العمل بطبيعته أكثر من ٦ أشهر وإلا فإنه لا يعد عملاً عرضياً ولا ينطبق عليه الاستثناء الوارد بالفقرة الثالثة للمادة ٧٢ سالفة الذكر .

وعلى أية حال. فإنه يترتب على الشرطين السابقين اعتبار العمل عملاً عرضياً، لا يخضع لأحكام التجديد الضمنى الواردة فى نص المادة ٧٢ عمل.

بمعنى أنه إذا تجدد عقد العمل، اعتبر التجديد لمدة محددة .

والحكمة من استثناء الأعمال العرضية من قواعد التجديد الضمنى هى إعطاء صاحب العمل أكبر قدر من الحرية فى استخدام، وتجربة من يشاء من العمال. مع عدم الإبقاء عليهم لمدة طويلة قد تتعارض، ومصلحة العمل نفسه .

أما فيما يتعلق بالعمل المؤقت، فهو ما يقتضى طبيعة إنجازه مدة محددة، أو الذى ينصب على عمل بذاته، وينتهى بانتهائه "م ١ من قانون العمل". وبذا، فإن العمل المؤقت لا يدخل ضمن أحكام التجديد الضمنى فهو لا يتجدد إما لأن انجاز العمل يستغرق بطبيعته فترة محددة، وأما أنه ينصب على عمل بذاته ينتهى بانتهائه، وبالتالى إذا تجدد العقد فإنه لا يتجدد لمدة محددة، ولا غير محددة بل يتجدد لعمل مماثل .

وجدير بالملاحظة أن تكييف العقد. وما إذا كان العمل موسمى أو عرضى أو مؤقت مسألة قانونية تفصل فيها المحكمة دون تقيد بالوصف الذى يضفيه أطراف العلاقة التعاقدية على العقد. فإذا ثار نزاع فى وصف العقد.

وبالتالى ينطبق على إنهاء العقد غير محدد المدة قواعد القانون المدنـــى،
والواقع أنه وبعد أن نصت الفقرة الأولى من ٦٩٤ على أنه "ينتهى عقد العمل
بانقضاء مدته، أو بإنجاز العمل الذى أبرم من أجله، وذلك مع عدم الإخـــلال
بأحكام المادتين ٦٧٨، ٦٧٩" .

نصت الفقرة الثانية على أنه إذا لم تعين مدة العقـــد بالاتفـــاق أو بنـــوع
العمل، أو بالغرض منه جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حداً لعلاقتـــه مـــع
المتعاقد الآخر، ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه إخطار .

وتناولت المادة ٦٩٥ مدنى الجزاء المترتب على مخالفة أحكام الإخطـــار
بقولها "إذا كان العقد قد أبرم لمدة غير معينة، ونقضه أحـــد المتعـــاقدين دون
مراعاة لميعاد الإخطار، أو قبل انقضاء هذا الميعاد لزمه أن يعوض المتعـــاقد
الآخر عن مدة هذا الميعاد أو عن المدة الباقية منه" .

ويشمل التعويض فوق الأجر الذى كان يستحق خلال هذه المـــدة جميـــع
ملحقات الأجر التى تكون ثابتة، ومعينة، مع مراعاة ما تقضى بـــه القوانيـــن
الخاصة .

ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة على جزاء الفسخ التعســـفى لعقـــد
العمل غير محدد المدة بقولها .. إذا فسخ العقد بتعسف من أحـــد المتعـــاقدين
كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً له بســـبب عـــدم
مراعاة ميعاد الإخطار الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بســـبب فســـخ
العقد فسخاً تعسفياً، ويعتبر الفصل تعسفياً إذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحـــت

فى عمله إلى انتهاء المدة المحددة. ويراعى كذلك سن العامل، وطبيعة العمـل القائم به ... الخ .

وقد يزيد التعويض عن الأجر الذى كان يستحقه العامل لو استمر إلـى نهاية مدة العقد. وقد ينقص عن ذلك طبقاً لعناصر، وظروف الإنهاء المبتسـر للعقد (1) .

أما إذا كان العامل هو الذى أنهى العقد إنهاء مبتسراً فإنه يلزم بتعويـض صاحب العمل عما لحقه من ضرر - كاضطراب العمـل فـى المنشـأة أو تعطيل الأداء ... الخ مع ملاحظة أنه يخصم من التعويض ... مقدار الأجـر الذى كان يستحقه العامل لو بقى فى العمل خلال فترة التعطيل .

المطلب الثانى

انتهاء عقد العمل غير محدد المدة

تقسيم :

٢٩٧ - سوف نعرض بداية لأحكام انتهاء العقد غير محدد المدة - فى فـرع أول على أن نتناول قيود، وضمانات إنهاء العقد فى فرع ثان

الفرع الأول - أحكام إنهاء العقد غير محدد المدة :

٢٩٨ - لم يرد فى قانون العمل الحالى قواعد خاصة بانتهاء عقد العمل غـير محدد المدة وذلك على عكس قانون العمل القديم، الذى أورد قواعـد إنـهاء العقد غير محدد المدة فى المواد ٧٢، ٧٤ منه .

---

(1) عكس ذلك جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٩٩٣ بند ٢٧٩ الـذى يـرى أن تطبيق القواعد العامة يقتضى أن يكون التعويض المحكوم به العامل مساوياً للأجـر الذى كان يستحقه عن بقية مدة العقد - قارن لبيب شنب - المرجع السـابق ص ٥٢٦ الحاشية ١ إسماعيل غانم المرجع السابق ص ٥٢١ .

والرأى عندنا دائماً أن إغفال النص فى قانون العمل الجديد على حكم م ٧٢ من قانون العمل القديم يستتبع بالضرورة الرجوع إلى أحكام القانون المدنى فى هذا الشأن بوصفه "الشريعة العامة" الذى تطبق أحكامه عند عدم وجود نص فى قانون العمل .

كما أنه لا يوجد فى الأعمال التحضيرية للقانون الجديد، ما يدل على اتجاه نية المشرع إلى تغيير الحكم المعمول به فى ظل قانون العمل القديم، الذى يجيز لأى من الطرفين فى عقود العمل غير المجدد. المدة إنهاء العقد بإرادته المنفردة مع تقييد هذا الإنهاء بقيد شكلى، هو وجوب أن يقوم الراغب الإنهاء بإعلان أو بإخطار الطرف الآخر بهذه الرغبة قبل حصول الإنهاء فعلاً بوقت ما. وقيد موضوعى، أن يتوافر لدى هذا الشخص مبرر مشروع وجدى للإنهاء، وإلا كان الإنهاء تعسفياً .

كذا، فإن إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بالإرادة المنفردة لأى من طرفيه مجرد تطبيق للقاعدة العامة فى العقود المستمرة أو غير محددة المدة. وتعتبر مظهراً "من مظاهر الحرية الفردية بغيره تتأبد علاقات العمل وتنهار

=أن القول بعدم جواز إنهاء العقد غير محدد المدة بالإرادة المنفردة يعنى تأبيد العقد. وهو خطر على مصلحة العامل لأنه يصادر حريته الشخصية ويتعارض أحياناً مع مصلحته الاقتصادية. وخطر كذلك على مصلحة صاحب العمل – نتيجة إلزامه بالإبقاء على عامل غير كفء – أو غير أمين، لمدة غير محددة – ثم إن م ٧١ من قانون العمل تجيز للعامل أن يستقيل، والاستقالة ما هى إلا إنهاء العقد العمل بالإرادة المنفردة للعامل، ولا يمكن القول أن المشرع يجيز للعامل إنهاء العقد – ولا يجيز لصاحب العمل، والقول بغير ذلك إخلال بالتوازن الذى ينبغى أن يحكم مركز المتعاقدين .

يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها قبل الغير ([1]) .

وهذه القواعد التى أوردها القانون المدنى كان يرددها قانون العمل القديم – المادة ٧٢ – ولم يرد النص عليها فى قانون العمل الجديد، الذى أورد تنظيماً لإنهاء عقد العمل المحدد المدة فقط دون التعرض لانقضاء عقد العمل غير محدد المدة. فرأى البعض بأن ذلك عدول عن حق الطرفين فى إنهاء عقد العمل غير محدد المدة ([2])

([1]) فى هذا الرأى جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٣٣ وما بعدها – حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ص ٢٤٨ وما بعدها – لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥٣٢ وما بعدها – انظر المذكرة الإيضاحية للقانون، ومضبطة مجلس الشعب. جلسة ٦٦ – فى ٢٠ يونيه ١٩٨١ – ص ١٢٠ – وانظر عكس ذلك .

([2]) فتحى عبدالرحيم – المرجع السابق ص ٢٥٦ بند ١٤٠ – الذى يرى أن عدم النص عن الأخذ بنظرية التعسف فى استعمال حق الإنهاء. وإن كان قد أخذ ببعض تطبيقاتها فى م ٦١ عمل وبالتالى فقد عدل المشرع عن القيد الموضوعى "مشروعية الإنهاء" أو القيد الشكلى "الإخطار" وفسخ العقد من جانب صاحب العمل يعتبر كأن لم يكن مع إلزامه بدفع الأجر – إذ يحرم الفصل كقاعدة عامة – إلا إذا ارتكب العامل خطأ جسيماً – والقول بذلك يعنى عدم جواز إنهاء عقد العمل غير محدد المدة – إلا فى الحالات التى نصت عليها م ٦١ – عمل – ونرى أن عدم النص فى قانون العمل الحالى على جواز إنهاء عقد العمل غير محدد المدة – لكل من الطرفين "م ٧٤ عمل قديم" – مع تقيد هذا الإنهاء بوجوب الإخطار السابق – وتوافر المبرر للشروع لدى المنهى. لا يعنى عدول المشرع عن حق الطرفين فى إنهاء عقد العمل غير محدد المدة ونستدل على ذلك بما يلى أولاً – أن قانون العمل الحالى – لم يتضمن أى حكم خاص بإنهاء عقد العمل غير محدد المدة – بعكس العقد محدد المدة. وبالتالى تبقى أحكام القانون المدنى سارية فى هذا الشأن "م ٩٦٤ – ٩٦٥" وهى تجيز الإنهاء بالإرادة المنفردة بشرط مراعاة الإخطار السابق، وألا يكون الإنهاء تعسفياً ثانياً –=

الفرع الثانى – قيود، وضمانات الإنهاء :

٢٩٩ – سوف نتناول بداية القيود الشكلية فى إنهاء عقد العمل غير محدد المدة ثم القيود الموضوعية الإنهاء عقد العمل غير محدد المدة .

أولاً – القيود الشكلية – "الأخطار – ومهلة الأخطار وأثره" (١) :

١ – الإخطار :

٣٠٠ – أوضحت المادة ٢/٦٩٤ مدنى أنه إذا لم يتعين مدة للعقد – جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حداً لعلاقته مع المتعاقد الآخر ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه أخطار، ثم استطردت تقول. وطريقة الإخطار، ومدته تبينهما القوانين الخاصة .

ومفاد النص أن عقد العمل غير محدد المدة ينتهى بالإرادة المنفردة .

وجدير بالملاحظة أن جزاء تخلف القيود الشكلية "مستقل عن جزاء – التعويض الذى يستحقه المتعاقد عن تخلف المبرر المشروع لإنهاء العقد". وأياً ما كان الأمر فلما كانت المفاجأة بإنهاء عقد العمل تسبب أضراراً جسيمة بالطرف الآخر فقد حرص المشرع على تلافى هذه الأضرار فلم يجز الإنهاء فور إظهار الإرادة بذلك بل استلزم إخطار الطرف الآخر، وإمهاله فترة من الزمن بين إظهار الرغبة فى الإنهاء، وحصول الإنهاء الفعلى. تسمى هذه الفترة مهلة الإخطار، يستطيع صاحب العمل فيها من ناحية إحلال عامل

---

(١) ويعبر عن مهلة الأخطار فى الاصطلاح الفرنسى :

Delais de prevenance – أو – Delais de preavis – أو – Delais Conge

وسمى الأخطار من جانب صاحب العمل L'infrmation Prealable فى نص م ٤ – ١٢٢ من قانون العمل الفرنسى .

فيها الحرية الشخصية للمتعاقدين ناهيك عن تحقيقه للمصالح الاقتصادية لصاحب العمل والعامل على السواء" .

ومع ذلك وحرصاً على إقامة التوازن العادل، والمعقول بين حق العاقد في إنهاء عقد العمل، ومصلحة المتعاقد الآخر، في استمرار العلاقة التعاقدية، خاصة في فترات الكساد الاقتصادي التي قد لا ينجح خلالها أغلب العمال في الحصول على عمل المشرع على تقييد الحق في إنهاء العقد غير محدد المدة بضرورة الإخطار السابق، وتوافر المبرر الجدي. وبذا يكون المشرع، قد وفق بين مصلحتين متعارضتين. هما عدم تأبيد العقود المستمرة، وأهمها عقد العمل، وحماية العمال، وصاحب العمل من الإنهاء التعسفي للعقد باشتراط الإخطار السابق .

وفي القانون الفرنسي تنص المادة ٣٣ من قانون العمل القديم، المأخوذة بدورها عن المادة ١٧٨ من القانون المدني، حتى صدور قانون ١٣ يوليو ١٩٧٣ على حق المتعاقدين، في إنهاء عقد العمل غير محدد المدة، بإرادتهما المنفردة .

وظل هذا النص مطبقاً حتى صدور قانون ١٣ يوليو ١٩٧٣ الذي كفل ضمانات خاصة للعمال : أهمها الإخطار السابق للعامل L'information Prealable du Salarie . والمهم أن الإخلال بهذه الضمانات يرتب مسئولية صاحب العمل بالتعويض في مواجهة العامل (1) .

---

(1) وانظر تفصيلاً :

G. H. Camerlyncke et G. Lyon – Caen Op. Cit. 234 .

والمادة ٤ – ١٢٢ من قانون العمل الحالي Le Monde 6 mai 1973 .

وانظر :

G. Couturier : Le nouveau droit des licencement, est – il – efficace/ Dr. Soc. N. SP ec. Avril 1978 – J. Audient; une refrme imparfaite, la loi du 13 juillet 1973 – JCP. 1974 – 1 – 2601 .

صاحب العمل للعامل بين الإبقاء على العقد أو إنهائه إذا لم ترضه ظـــروف العمل لا يعد إخطاراً بإنهاء العلاقة العقدية ([1]) .

والإخطار لا يتجزأ indivisible ([2])، إذ ينصب على إنهاء العقد بكافة حقوق والتزاماته. فلا يستطيع الطرف المنهى أن يجـــزىء أثـــاره - ينـــهى بعضها، ويستبقى البعض الآخر. فالإخطار الجزئى بمثابة تعديل لعقد العمـــل لا يجوز إلا باتفاق الطرفين .

ويبقى أن نوضح بأن الإلزام بالإخطار مسبقاً قبل إنهاء عقد العمل مـــن القواعد الآمرة التى لا يجوز الاتفاق على ما يخالف أحكامها ويستبدل علـــى ذلك من عبارة المادة ٦٩٤ مدنى. ويجب فى استعمال هذا الحـــق أن يســبقه إخطار ([3]) .

٢ - مهلة الأخطار :

٣٠٢ - ذكرنا بأن، مهلة الإخطار هى المدة التى تمضى بين إعلان الرغبـــة فى إنهاء العقد وبين حصول الإنهاء فعلاً، وتستمر فى أثنائها علاقات العمـــل بحيث لا تنقضى إلا بانقضائها. والحكمة منها توقى الضـــــرر النـــاجم عـــن المفاجأة بإنهاء عقد العمل .

والواقع أن القانون المدنى لم يرد به نص يحدد مدة أو طريقة الإخطـــار. وأحالت م ٢١/٦٩٤ على القوانين الخاصة .

([1]) نقض فرنسى ٢٥ مايو ١٩٣٦ - فى جمال الدين زكى ص ١٠٣٨ .

([2]) جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ١٠٣٩ .

([3]) حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٢٥٣ -لبيب شنب - المرجع السـابق ص ٥٣٨ .

آخر، فلا يتعطل الأداء فى المنشأة، ويستطيع العامل فيها من ناحية أخرى أن يبحث عن عمل جديد فلا يظل متعطلاً لمدة طويلة .

٣٠١ – فالإخطار إذن " هو إعلان الإرادة العلاقة التعاقدية ومهلة الإخطار هى الفترة الواجب أن تمضى بين إعلان الإرادة بالإنهاء وحصول الإنهاء فعلاً .

والإخطار، تصرف قانونى من جانب واحد "صاحب العمل – أو العامل" لا يستلزم قبولاً ممن وجه إليه. ومع ذلك فهو تعبير عن الإرادة – واجب التسلم أى لا ينتج أثره إلا إذا وجه إلى شخص معين، وعلم به هذا الشخص. وطبقاً للقواعد العامة – المادة ٩١ مدنى يعتبر وصول الإخطار قرينه على العلم به ما لم يثبت عكس ذلك .

ولا يخضع الإخطار لأى شكل خاص فى صدوره أو فى البيانات التى ينبغى أن يتضمنها ويمكن أن يتم كتابة أو يوجه شفاهه. ومع ذلك إذا ثار نزاع بين الطرفين بشأن حصول الإخطار التزم من يدعى حصوله بإثابته([1]).

والإخطار بوصفه إعلاناً للرغبة فى إنهاء العقد، ينبغى أن يوجه فى عبارات دالة على حقيقة المقصود. وقد حكم فى هذا الصدد بأن تخيير

([1]) وفى رأى آخر – يجب أن يتم الإخطار كتابة تطبيقاً للقواعد العام فى الإثبات بوصفه غير محدد القيمة. جمال الدين زكى ص ١٠٤٢ وكانت م ٧٢ من قانون العمل القديم توجب إثبات الإخطار بالكتابة سواء من العامل أو صاحب العمل؟ وفى القانون الفرنسى يستطيع العامل إخطار صاحب العمل شفاهه باستقالة – بينما يجب على صاحب العمل إخطار العامل بفصله بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول .. فى ذلك .

Camerlynck. O. cite – P. 653 .

والغالب مع ذلك – أن يكون الإخطار كتابة حتى يتسنى إثباته بسهولة .

٣ – أثر الأخطار :

٣٠٣ – المقصود بأثر الأخطار هو الإجابة على التساؤل التالى. ما النتـــائج التى يرتبها الإخطار على عقد العمل، وعلى طرفى العقد خلال مهلته ؟

ومذكر قبل الإجابة بأن مهلة الإخطار هى الفترة التى تفصل بين إعــلان الرغب فى إنهاء عقد العمل، وحصول الإنهاء فعلاً .

وإخطار أحد المتعاقدين للآخر عن رغبته فى إنهاء العقد يعنــــى بدايـــة سريان المهلة المحددة .

وتحسب المهلة من تاريخ وصول الإخطار، فإذا أضيف الإخطـــار إلـــى أجل فإن المهلة لا تبدأ فى السريان إلا منذ وقت حلول الأجل المضاف .

وإذا علق الإخطار على شرط فإن المهلة لا تسرى إلا من تاريخ تحقـــق الشرط([1]).

وفى خلال مهلة الإخطار، يستمر عقد العمل سارياً، منتجاً لكافة آثـــــاره من حقوق، والتزامات، فيستمر العامل فى أداء العمل خلال المهلة – المحـددة على وجه يتفق، ومقتضيات، حسن النية فى تنفيذ العقود، ويســـتمر صـــاحب العمل فى الوفاء بكافة التزاماته، بما فى ذلك الأجر المقرر .

٣٠٤ – وفى القانون الفرنسى يعطى العامل خلال مهلـــة الأخطـــار، فـــترة تفرغ، كافية للبحث عن عمل آخر ([2]) وهو نفس ما قررته المحاكم المختلطـــة

([1]) انظر فى ذلك إسماعيل غانم المرجع السابق ص ٤٦٤ – وراجع م ٩١ مدنى .

([2]) انظر :

Durand et vitu, op. Cit. N 458 et s .

وكان قانون العمل القديم يحدد مهلة الإخطار بـــــ ٣٠ يومــاً بالنسـبة للعمال المعينين بأجر شهرى وخمسة عشر يوماً بالنسبة إلـــى غـيرهم مـــن العمال .

وقد جاء قانون العمل الجديد خالياً من نص يتعلق بمدة الإخطار وعليـــه يتعين القول بترك تحديد هذه المدة لإرادة المتعاقدين بشرط أن تكـــون مهلـــة معقولة تتفق والحكمة من تقرير الإخطار نفسه وتتفق وقاعدة حسن النية فـــى تنفيذ العقود .

فإذا لم يحدد المتعاقدان، مهلة للإخطار أو استبعدت المهلة بوضعها غـير كافية التزم الطرفان بمراعاة المهلة العرفية، وإلا قام القاضى بتحديـــد هـــذه المهلة مراعياً فى ذلك طبيعة العمل، ومدة خدمة العامل، والباعث (1).

ويرى بعض الفقهاء الرجوع فى تحديد مهلة الإخطار إلى نـــص م ٧٢ من قانون العمل القديم والتى حددت مهلة الإخطار بالنسبة للعمال الآخريـــن، ويستند هذا الرأى أن تطبيق النص القديم قرابة ربع قرن بمثابة قاعدة عرفيـــة من النظام العام، وبالتالى لا يجوز مخالفتها إلا إذا كانت المخالفـــة لمصلحـــة العامل وعلى ذلك لا يجوز الاتفاق على إلزام العامل بمهلة إخطار أطول مـــن المهلة المحددة – إذا رغب فى إنهاء العقد (2).

وبعكس ذلك يصح الاتفاق على أنه إذا رغب العامل فى إنهاء العقد فإنـــه لا يلزم إلا بمهلة إخطار أقصر .. وهكذا .

---

(1) من هذا الرأى لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥٤٠ .

(2) خاصة جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٠٤٥ وما بعدها – حســـام الديـــن الأهوانى – المرجع السابق ص ٦٧٠ وما بعدها .

٣٠٥ - وإذا أنهى أحد المتعاقدين العقد غير محدد المدة دون إخطار سابق للمتعاقد الآخر، أو كان قد أخطره برغبته فى الإنهاء، ولكنه خالف الالتزام بمهلة الإخطار، المحددة اتفاقاً أو عرفاً، فإن الطرف المهنى يلتزم بالتعويض فى مواجهة الطرف الآخر ([1]) .

وقد نصت م ١/٦٩٥ مدنى على أن التعويض عن إنهاء العقد دون مراعاة لميعاد الإخطار، أو قبل انقضاء هذا الميعاد يشمل فوق الأجر المحدد الذى كان يستحق خلال هذه المدة جميع ملحقات الأجر التى تكون ثابتة، ومعينة. ويستفاد من هذا النص ما يلى :

أولاً : أن جزاء عدم الالتزام بقواعد الإخطار ليس بطلان إنهاء العقد. فالإنهاء صحيح ، ولا يترتب على مخالفة قواعد الإخطار إلا الالتزام بالتعويض فى مواجهة الطرف الآخر المضرور .

ثانياً : أن المشرع يقدر التعويض المستحق تقديراً جزافياً، على أنه هو الأجر المستحق للعامل مقابل عمله خلال هذه المدة، لو أنه قام فعلاً بأدائه، ويشمل بالتالى الأجر الأساسى، وجميع ملحقاته التى تعد جزءاً لا يجزأ من الأجر .

ثالثاً : أن تقدير التعويض بطريقة جزافية خروج على المبادىء العامة فى تقدير التعويض، لا تستفاد بذاتها من عبارة النص وإن كانت المذكرة الإيضاحية قاطعة فى ذلك تفادياً لأوجه النزاع التى قد تثار .

([1]) انظر تفصيلاً :
J. Savatier "La Sanction de L'inbservation de la procedure de l'entretien Prealable" Commentaire de six arrets" Dr. soc. 1979 – 290.

فى مصر ([1]). وكان المشروع التمهيدى للقانون المدنى يشتمل علـــى نــص يلزم صاحب العمل بأن "يمنح للعامل دون تخفيض فى أجرة جانباً من أوقــات العمل يفرغ فيه للبحث عن عمل آخر لا يقل عن تسع ساعات فى الأســبوع". وقد حذف النص – فى لجنة المراجعة، وجاء التقنين المدنى خالياً من نـــص فى هذا الشأن .

والواقع أن ما جرى عليه القضاء الفرنسى. أو القضاء المختلط القديــم – وما كان ينص عليه المشروع التمهيدى للقانون المدنى من منح العامل فـــترة فراغ – مدفوعة الأجر، يبحث خلالها عن عمل، خلال مهلة الأخطـــار إنمــا يتفق والحكمة من تقرير الإخطار ذاته بوصفه أحد الوســـائل الفنيــة لتوقــى المفاجأة بإنهاء العقد، خاصة بالنسبة للعامل، فى وقت قد لا يتمكن خلاله مـــن الحصول على عمل جديد .

وإزاء خلو القانون المصرى من نص فى هذا الشأن يستطيع القضـــاء أن يمنح العامل خلال المهلة، فترة الفراغ هذه مستهدياً فى ذلك بما جرى عليــــه القضاء الفرنسى، والمختلط، والحكمة من تقرير الإخطار وتفسير النصـــوص بما يتفق ومصلحة العامل ([2]) .

([1]) استئناف مختلط – ٣٠ مارس ١٩٢٦. مجلة التشريع، والقضاء المختلـــط • س ٣٨ ص ٣١١ .

([2]) عكس ذلك جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٠٥٥ الذين يرى أنه يتعذر دون نص، الاحتفاظ للعامل بأجره عن وقت الفراغ – هذا – ما لم تقضى العادات بدفعـــه. كما يرى حضرته. أن تفسير النصوص بما يتفق والحكمة منها يقضى إلزام صـــاحب العمل بأن يمنح العامل، وقتاً. للبحث عن عمال .

وقد عبرت عن ذلك المادة ٢/٦٩٥ مدنى. بقولها "وإذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر، إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الإخطار الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً" .

والنص المذكور تطبيق لنظرية التعسف فى استعمال الحق الواردة فى المادة ٥ من القانون المدنى. والتى تجعل استعمال الحق تعسفياً أو غير مشروع فى الحالات الآتية :

أ – إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير .

ب– إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها .

ج – إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة .

فإذا لم يتحقق أى من الحالات السابقة كان إنهاء عقد العمل مستنداً إلى مبرر مشروع. أو على حد تعبير المشرع الفرنسى مبرر جدى وحقيقى Motif reel et serieux . ويترك تقدير ما إذا كان إنهاء العقد مشروعاً أو غير مشروع لمحكمة الموضوع ويتبقى أن يستفيد تقديرها إلى أسباب سائغة أو معقولة. نستخلصها من ظروف الحال، وواقع الدعوى .

٣٠٧ – ومع ذلك فقد نص المشرع – فى القانون المدنى – أو قانون العمل – على حالات معينة يعد إنهاء العقد فيها تعسفياً ونعرض لهذه الحالات بداية ثم نعرض لعبء إثبات الإنهاء التعسفى، وأثره .

=والفصل، بل يجب توافر ما يبرر الفصل. فكان الحكم فى هذا الخصوص هو تطبيق سليم لنصوص القانون .

رابعاً : ولعل المشرع المصرى فى تحديد التعويض المستحق، تحديداً جزافياً قد أراد تقنين ما جرى عليه القضاء الفرنسى، والقضاء المصرى القديم.

خامساً: إن تقرير التعويض – بهذه الطريقة – ينطبق سواء بصدد الإخطار من جانب صاحب العمل أو من جانب العامل – وهذا ما يستفاد من عمومية النص – وما جرى عليه القضاء، ودون أن يكون للضرر الفعلى الذى ترتب على الإنهاء أثر على قدر التعويض .

ثانياً – القيود الموضوعية – استناد الإنهاء إلى مبرر مشروع ([1]) :

٣٠٦ – لا يكفى لإنهاء عقد العمل غير محدد المدة أن يسبقه إخطار مع مراعاة المهلة المحددة للإخطار، بل يلزم فوق ذلك أن يكون الإنهاء سواء من جانب العامل، أو من جانب صاحب العمل مستنداً إلى مبررات مشروعة. أى ينبغى ألا يكون الإنهاء تعسفياً، وإلا التزم الطرف المهنى بتعويض الطرف الآخر([2]).

([1]) انظر من الفقه المصرى جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٠٦٩ – وما بعدها د. إسماعيل غانم ص ٣٨٦ بند ٢١٠ وما بعدها .. وانظر فى الفقه الفرنسى .

H. Sinay, les Tendances actuelles de la Jurisprudence en matière de licenciement individule. D. 1972 chr. 37 – A. chiriez, la perte de Confiance, par l'employeur constitue – t – elle une cause reelle, et serieuse de licenciement ? D. 1981, chr. 38 J. Pelissier, le nouveau droit du licenciement – op. Cit P. 196 – G. H. Camerlynck et G. Lyon – Caen – op. Cit. P. P. 237 – G. H. Camerlynck, contrat de travail, 2 em. De 1988. N 429 et s .

([2]) وفى حكم لمحكمة النقض "طعن رقم ١٠٥ س ٢١ ق. جلسة ١٩٥٤/٣/١١" متى كان الحكم قد قرر أنه ليس لرب العمل فى عقد محدد المدة أن يفصل العامل الذى استخدمه متى شاء، وأنه لا يكفى أن يراعى المرحلة التى يجب من الإخطار،=

حكم بأن تنزيل العامل، بنقله إلى وظيفة أدنى مادياً، أو أدبياً أو الاثنين معاً ليجبره على ترك العمل لديه يعد فصلاً تعسفياً ([1]) .

وحكم بأن قيام صاحب العمل بتخفيض أجر العامل دون مبرر يعتبر تعسفياً ([2]) .

ومع ذلك فإن من سلطة صاحب العمل التنظيمية تقدير كفاية العامل، ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الإنتاج. وبالتالى لا يعد نقل العامل إلى مركز آخر - فى ذاته - إنهاء تعسفياً وهو لا يعد كذلك إلا إذا قصد به الإساءة إلى العامل "م ٢/٦٩٦ مدنى" وتأكيداً لذلك .

حكم بأن عدم صلاحية العامل للنهوض بأعباء، وظيفته كمفتش إدارى يعد مبرراً مشروعاً لإنهاء علاقة العمل ([3]) .

وحكم بأن من سلطة رب العمل، وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض "أن يكلف العامل عملاً آخر - غير المتفق عليه - لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو وملائمة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك، بحيث إذا رفض العامل النقل، وسع صاحب العمل أن ينهى علاقة العمل" ([4]) .

([1]) انظر :

Soc. 6 juin 1973 G. P. 1973 – 11 – 203 .

وانظر الأحكام التى أشار إليها د. جمال الدين زكى – فى المرجع السابق ص ١١٠٨ – الحاشية رقم ٨٠، وما بعدها .

([2]) نقض مدنى - ١ مارس ١٩٨٠ س ٤٤ ق - فى - قضاء النقض - للهوارى جـ ٤ رقم ٧٥ - ص ٨٥ .

([3]) طعن رقم ٤١٦ - س ٣٤ ق جلسة ١٩٧٠/٤/١٥ - مجموعة - شعلة - ١٦٥ .

([4]) الطعن رقم ٢٩ س ٣٢ ق جلسة ١٩٦٦/٢/٢٣ - مجموعة شعلة ص ١٦٦ .

أولاً – حالات الإنهاء التعسفى :

١ – إنهاء العقد بسبب ديون العامل أو حجوز وقعت عليه :

٣٠٨ – نصت المادة ٢/٦٩٥ مدنى على أنه "يعتبر الفصل تعسفياً إذا وقع بسبب حجوز أو وقعت تحت يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير" .

ويعتبر الإنهاء تعسفياً فى هذه الحالة تطبيقاً للفقرة – ب – من "المادة ٥" من القانون المدنى، حيث أن الدافع على الفصل – وهو تجنب مضايقات دائنى العامل لا تتناسب إطلاقاً – والضرر الجسيم الذى يلحق العامل جراء الفصل (١) .

٢ – ترك العمل بسبب المعاملة الجائرة من صاحب العمل :

٣٠٩ – وفى هذه الحالة يلجأ صاحب العمل فى الواقع إلى إنهاء العقد – لكن بصورة مقنعة حيث يدفع العامل، عن طريق معاملته معاملة غير لائقة أو غير مناسبة أو غير مشروعة إلى إنهاء عقد العمل. بحيث أن ترك العامل لعمله لم يكن ليحدث لولا هذه المعاملة الجائرة أو التصرفات غير المشروعة من جانب صاحب العمل .

لذا اعتبر المشرع أن ترك العمل فى هذه الحالة يعد تعسفياً وتأكيداً لذلك وتفصيلاً له .

---

(١) إسماعيل غانم – المرجع السابق ص ٣٨٥ – لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥٥٠ – جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٠٨١ الذى يعتبر هذه الحالة تطبيقاً للانحراف بحق الإنهاء عن غايته .

وعلى العكس من ذلك إذا بنى حكم البراءة على عدم وقوع الفعل المسند إلى العامل أو عدم وجود أدلة حقيقية على العامل، يجعل رفض صاحب العمل إعادة العامل إنهاء تعسفياً للعقد (1). وتطبيقاً لذلك :

حكم بأن مقتضى النص على أنه إذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة، أو قضى ببراءته، وجب إعادته إلى عمله، وإلا اعتبر عدم إعادته فصلاً تعسفياً هو إنشاء مركز قانونى خاص للعامل الموقوف لسبب من الأسباب المحددة فى القانون - ويفترض التعسف فى صاحب العمل إذا هو رفض إعادته إلى عمله، وذلك حملاً لحال صاحب العمل على الظاهر أو على الغالب وهذا المركز القانونى الخاص لا يتعارض مع الحق المقرر لكل صاحب عمل فى إنهاء عقد العمل غير محدد المدة إذا توافر المبرر المشروع لهذا الإنهاء مع يتحمل صاحب العمل عبء إثبات توافر المبرر - لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكماً (2) .

وإجمالاً، فقد عرضنا عدة تطبيقات أوضح فيها المشرع صراحة أن إنهاء عقد العمل يعتبر تعسفياً وفيما عدا ذلك فإن تقدير مبرر الفصل من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع وإذا كانت أسباب الحكم شائعة وتؤدى إلى ما انتهى إليه من قيام مبرر الفصل فإنه لا يكون قد خالف صحيح القانون (3) .

---

(1) وفى حكم قديم إن إعادة العامل الذى يفصل بسبب نشاطه النقابى إلى عمله، أمر حوازى للمحكمة لها أن ترفضه متى رأت من ظروف الحال عدم ملائمته، وإن إعادة العامل إلى عمله ضارة بحسن سير العمل - طعن رقم ١٠٨ س ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/٤/٥ .

(2) الطعن رقم ١٦٣٩ س ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ .

(3) انظر - الطعن رقم ٣٥ س ٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٦ - كما حكم بأن تقدير قيام المبرر لفصل العامل، ونفى تعسف رب العمل فى استعمال حق الفصل هو - =

٣ - رفض إعادة العامل إلى عمله بعد وقفه احتياطياً :

٣١٠ - تثور هذه المسألة فى حالة ما إذا نسب إلى العامل ارتكاب جناية أو جنحة داخل دائرة العمل، حيث يجوز لصاحب العمل أن يوقفه عن العمل .

فإذا رفض صاحب العمل ذلك، اعتبر هذا الرفض إنهاء تعسفياً لعقد العمل، يستوجب مسئوليته قبل العامل بالتعويض .

كذا، فإن رفض إعادة العامل إلى عمله رغم صدور القرار بحفظ الاتهام، أو صدور حكم البراءة يعتبر قرينة على التعسف فى جانب صاحب العمل، على أساس أنه المقصود بالرفض أما بهدف تحقيق مصلحة غير مشروعة، أو الإساءة إلى العامل. ولكنها قرينة غير قاطعة، إذ يمكن لصاحب العمل نفيها بإقامة الدليل على أن رفضه إعادة العامل، رغم براءته مما نسب إليه. يستند إلى مسوغ مشروع، كأن توجد أسباب جدية، معقولة تدفع صاحب العمل إلى "الارتياب فى العامل، وعدم الثقة به فإن رفض إعادته إلى عمله فى هذه الحالة لا يعتبر إنهاء تعسفياً لعقد العمل" ([١]) .

وغنى عن البيان أن الحكم الصادر ببراءة العامل مما نسب إليه إذا تأسس على بطلان إجراءات التحقيق، أو المحاكمة أو على انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم لا يجعل رفض صاحب العمل إعادة العامل - إنهاء تعسفياً، ذلك أن ما أسند إلى العامل يعد مبرراً جدياً، وحقيقياً لإنهاء العقد .

([١]) العبارة منقولة عن لبيب شنب المرجع السابق ص ٥٥٦. وانظر الطعن رقم ٤٢٨ س ٤٣ ق جلسة ١٩٧٨/٢/٢٥ .

كذا، حكم بأن استقالة العامل إذا قصد بها الإضرار بصاحب العمل - تعتبر إنهاء تعسفياً لعقد العمل وبأن الاستقالة فى وقت غير لائق، تعد إنهاء تعسفياً – وأخيراً فإن الإضراب يعد أهم صور الإنهاء الجماعى لعقد العمل فإذا اقترن بينه الإضرار بالمنشأة أو المشروع، أو قصد به تحقيق مطالب مهنية تافهة أو ضئيلة القيمة، اعتبر إنهاءاً تعسفياً .

وعلى عكس ذلك إذا استند العامل فى إنهاء عقد العمل لأسباب جدية، وحقيقة كأن يستقيل مثلاً بسبب إخلال صاحب العمل بالتزاماته الجوهرية، كعدم الوفاء بالأجرة أو المعاملة الجائرة للعامل .

وأياً ما كان الأمر استقالة العامل التعسفية ترتب التزامه بالتعويض فى مواجهة صاحب العمل ([1]) .

وقد أشرنا – آنفاً أن غياب العامل دون سبب مشروع لمدة تزيد عن عشرين يوماً متصلة أو عشرة أيام متقطعة خلال السنة، رغم إنذار كتابة بعد انقضاء المدة، يعد خطأ جسيماً يجيز لصاحب العمل فسخ العقد م ٤/٦١ - عمل – ومع ذلك أوردت م ٧١ فى فقرتها الثالثة أن غياب العامل – فى هذه الحالة – يعتبر فى حكم الاستقالة. فيما أرتآه البعض بحق بمثابة تناقض فى النصوص كان الواجب تلافيه ([2]) .

([1]) وفى هذا تنص م ١٣ – ل ١٢٢ – من القانون الفرنسى الصادر فى ١٣ يولية ١٩٧٣ على ما يأتى :

La resiliation d'un contrat de travail a duree indeterminee, a l'initialive de salarie, ouvre droit, si elle est a busive a dommages – et interet .

أى أن إنهاء العقد بصفة انفرادية من جانب العامل إذا كان تعسفياً يلزم الطرف المنهى بالتعويض .

([2]) وانظر جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١١٥ – نقض مدنى ١٩٨٨/١/١٢ غير منشور – مشار إليه فى حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق ٧٠٣ .

٣١١ – وقد تقوم مبررات إنهاء العقد فى جانب صاحب العمل، أو فى جـانب العامل فإذا لم تكن هذه المبررات جدية، وحقيقية اعتبر الإنهاء تعسفياً علـــى النحو التالى :

١ ـ إنهاء العقد من جانب العامل "الاستقالة" :

٣١٢ – ذكرنا أن العامل كصاحب العمل يجوز له فى أى وقت إنـــهاء عقـد العمل غير المحدد المدة ويلتزم العامل الذى يزمـــع إنـــهاء العقـد "بإرادتـــه المنفردة" وهى ما تسمى بالاستقالة Demission بإخطار صاحب العمل بـها، ومراعاة مهلة الإخطار .

وقد تقع الاستقالة تعسفية، وإن كان ذلك نادراً فى العمل، فالتعسف فـــى الإنهاء يقع غالباً من الطرف الأقوى فى العلاقة التعاقدية "أى صاحب العمل". ومع ذلك يعتبر الإنهاء تعسفياً فى جانب العامل لانعدام الدافـــع إليـــه، أو لأن الدافع إلى الاستقالة لا يتصل بعلاقات العمل (١) .

=وعلى ما جرى به قضاء النقض – مسألة موضوعيـــة يســتقل بتقديرهـــا قـــاض الموضوع – الطعن رقم ٨٤ س ٣٧ ق جلسة ٦ يناير ١٩٧٣ – مشـــار إليـــها فـــى مجموعة – شعلة ص ١٧٤ – ومع ذلك يشترط فى التصرف الـــذى ينتفـــى عنـــه، وصف التعسف فى الفصل العامل. وعلى ما جرى به قضاء النقض. أن يكون مبينـــاً على أوضاع قائمة، ومستمرة وقت حصوله لا على أوضاع قلقة، وغـــير مســتقرة، وفى الحسبان تحلفها – الطعن رقم ٣٦٢ س ٣٢ ق جلسة ٤ يناير ١٩٦٧ مجمـــوعة شعلة – ص ١٦٧ وما بعدها .

(١) انظر Soc – 24 mars 1971 – G. P. 1971 – وانظر تطبيقات أخرى أوردهـــا جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١١٥٠ رقم ٣٠٧ .

فى هذه الحالة فى دائرة النشاط غير المشروع، فإذا أنهى صاحب العمل العقد، لا يكون متعسفاً فى استعمال حقه .

ويعتبر إنهاء تعسفياً لعدم مشروعية الدافع إليه فصل العامل بسبب مطالبته بحق ثابت له، كأجرة، أو إجازته السنوية، أو برفضه العمل فترة أطول من المقررة قانوناً أو رفضه أداء عمل لا يدخل فى نطاق وظيفته([1]).

كما يعتبر الفصل تعسفياً لإنتفاء المبرر المشروع – إنهاء عقد العمل لقيام العامل بالشهادة أمام القضاء فى غير مصلحة صاحب العمل ([2]) .

كذلك يعد فصلاً تعسفياً إنهاء العقد لعدم إطاعة العامل أوامر صاحب العمل، التى لا تتصل بعلاقات العمل. أو إذا تعلق الفصل بأمر يتعلق بحرية العامل الشخصية. كطلاق مدرسة ثم زواجها مرة أخرى حتى ولو كان ذلك فى مدرسة كاثوليكية ([3]). أو عدم قيام العاملة بتغيير طريقة تصفيف شعرها – أو طريقة المكياج ([4]) – أو فصل صاحب العمل سكرتيرته لأسباب تتعلق بغيره زوجته الشديدة منها ([5]). وهكذا .

([1]) واعتبرت محكمة شئون العمال الجزئية بالقاهرة ٢٤ مارس ١٩٥٥ - أن فصل المدعية لرفضها القيام بعمل يخدش الحياء. يعتبر تعسفياً – مشار إليه فى جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٠٧٧ الحاشية ٣٣ .

([2]) القاهرة الجزئية ١٠ فبراير ١٩٦٠ موسوعة الهوارى – ط – ص ٣١٩ لبيب شنب – المرجع السابق ص ٥٦٦ وما بعدها .

([3]) انظر :

Ch. Miyte, 17 octobre 1975, D. 1976 – 511 – not. Guibre. Jcp. 1976 – 11 – 18238. Not, R. Lin on .

([4]) انظر :

Poitiers, 14 novembre 1973 – D. 1974 – 68 – not B. R.

([5]) انظر :

Soc. 3 Fevrir 1965 Jcp. 1965 – 298 .

٢ – الإنهاء التعسفى من جانب صاحب العمل "فصل العامل" .

٣١٣ – أورد القضاء عدة حالات يعتبر فيها، فصل العامل تعسفياً، ومن ذلك مثلاً :

أ – فصل العامل لانتفاء المبرر المشروع :

٣١٤ – من المسلم به أن حق صاحب العمل، فى فصل العامل، ليس مطلقاً، بل مقيد بمشروعية الدافع إليه. فإن لم يكن الباعث الدافع إلى إنهاء العقد راجعاً لأسباب تتعلق بالمنشأة أو المشروع أو لأسباب تتعلق بسلوك العامل، كان فصلاً تعسفياً، إذ يعد انحرافاً بحق الإنهاء عن غاياته التى شرع لأجلها .

وأظهر صور التعسف لانعدام المبرر المشروع. إنهاء عقد العمل بسبب مباشرة العامل حق من الحقوق العامة أو الحقوق المهنية، وبالتالى فإن إنهاء العقد بسبب العقيدة الدينية للعامل يعد إنهاء تعسفياً. وفصل العامل بسبب آراءه السياسية يعتبر تعسفياً، وذلك لأن المصلحة التى يقوم عليها الفصل غير مشروعة .

كذلك الحال فإن فصل العامل لقيامه بنشاط نقابى يعتبر تعسفياً فالمصلحة التى ينبغى صاحب العمل تحقيقها من وراء إنهاء العقد مصلحة غير مشروعة، أو مخالفة للنظام العام. فالحقوق العامة، والحقوق المهنية والنقابية كفلها الدستور، والقانون معاً فلا يصح المساس بها عبر تهديد العمال بالفصل من العمل .

إنما يلزم حتى يكون الفصل تعسفياً إلا يكون العامل فى ممارسته لحقوقه وحرياته، قد تجاوزها أو تعسف هو فى استعمالها. إذ يدخل نشاط العامل –

فإذا أخطأ العامل فى غير هذه الحالات فإن ذلك لا يبرر فصله .

وتطبيقاً لذلك قضى بأن إهمال العامل يعد مبرراً مشروعاً لإنـــهاء عقـد العمل إذا كان جسيماً، أو متكرراً ([1]). وأن عدم إطاعة أوامر صاحب العمـل التى تدخل فى دائرة العمل ينهض مبرراً كافياً لفصل العامل ([2]) ويفهم مـــن الحكم أن الخطأ غير الجسيم لا يبرر الفصل .

ولا يلزم فى الخطأ الذى يبرر الفصل سوى أن يكون جسيماً. وعلى ذلـك فإن انقطاع العامل عن العمل لفترة قصيرة لا يعد خطأ يبرر فصـــل العـــامل وإن فصل العاملة لصعودها إلى الدور الثانى من المصنـــع، وتحدثـها إلـى زملائها لا ينهض مبرر كافياً لفصلها عن الخدمة ([3]) .

ويعكس ذلك حكم بأن فصل العامل لاتصاله فى أثنـــاء العمـــل ببعـــض زملاء له – طالباً إليهم – التوقيع على شكاوى ضد أحد المســـتخدمين لـــدى صاحب العمل يعتبر فصلاً تعسفياً .

ولا يلزم فى الخطأ، الذى يبرر فصل العـــامل أن ينجـــم عنـــه ضـــرر لصاحب العمل فمجرد الخطأ الجسيم، الذى يقع من العامل، يبرر الفصل .

([1]) القاهرة الابتدائية ٩ مارس ١٩٥٩ – مدونة الفكهانى – جـ١ – ص ٥٦٢ مشار إليها عند د. لبيب شنب المرجع السابق ص ٥٦٢ .

([2]) شئون العمال الجزئية – القاهرة – ١٧ ديسمبر ١٩٥٣ – رقم ٨٨٩ – مشار إليها فـى جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١١٢٤ – حاشية رقم ٦٦ .

([3]) حكم غير منشور – أشار إليه جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١١٢٤ .

ب – فصل العامل لأسباب تتعلق بسلوكه :

٣١٥ – لا يعد سوء سلوك العامل سبباً كافياً يبرر الفصل من الخدمة وبالتالى يعتبر تعسفاً فصل العامل لاعتدائه على أحد العمال خارج دائرة العمل أو لمجرد رفع صوته عند مخاطبة رئيس القسم الذى يشتغل به. اعتباراً بأن، المصلحة التى تعود على صاحب العمل لا تتناسب البتة، والأضرار التى تمس العامل .

ومع ذلك إذا كان من شأن السلوك الفاحش للعامل أن ينعكس سلباً على أداءه لعمله فإن إنهاء العقد لا يعد تعسفياً. وقد حكم بأن صفة سوء السلوك فى ذاتها صفة لصيقة بالشخص فإذا ما شابت العامل خارج الوظيفة فإن ذلك من شأنه أن ينعكس على عمله، ويؤدى إلى الإخلال بكرامته ومقتضيات العمل ويستوى بعد ذلك أن يكون سوء السلوك قد وقع فى مجال العمل أو خارجه طالما أن الخدمة قد انتهت بسببه ([1]) .

وتطبيقاً لذلك، أيضاً، حكم بأن الإنهاء بسبب عدم كفاية العامل، أو ضعف أو قلة إنتاجه، وفقدان العامل للثقة حتى ولو لم يرتكب جريمة جنائية – أو حتى لو حكم ببرائته يعتبر إنهاء مشروعاً لعقد العمل([2]).

ج – خطأ العامل :

٣١٦ – ذكرنا – إن خطأ العامل الجسيم يعد سبباً لفصل العامل كعقوبة تأديبية، إذا شمل حالة من الحالات المحددة فى نص م ٦١ من قانون العمل .

([1]) الطعن رقم ١٤١٣ س ٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/٣/١٥ .

([2]) نقض مدنى ١٩٨١/٢/١٥ – الهوارى – جـ٤ – ص ٩٩ – ونقض مدنى ١٩٨١/١١/٣ الهوارى حـ٧ – رقم ٨٣ ص ١١٣ مشار إليه عند د. حسام الدين الأهوانى – ص ٦٨٤ رقم ٧٤١ .

٣١٨ – والواقع أن إنهاء عقد الأسباب اقتصادية "مثل ظروف الانكماش أو التضخم الاقتصادى، وتقليل النشاط، وتغيير وسائل الإنتاج – وغيرها –" تنهض مبرراً لفصل العامل. إذ لا يقصد صاحب العمل الانتقام من عمال المنشأة أو تشريدهم، أى بشرط أن تكون مصلحة المنشأة أو المشروع فى إنهاء عقد العمل، مصلحة جدية، وحقيقية (1) .

والسؤال هل يعد الإنهاء مشروعاً، حتى ولو كان إغلاق المنشأة أو انكماش نشاطها بسبب سوء التقدير أو مساوىء الإدارة من جانب صاحب العمل ؟

=١٩٧٥ – الذى جعل عنوانه الفصل من الخدمة لأسباب اقتصادية – وقد أثار هذا القانون صعوبات قضائية من تفسير نصوصه مما استدعى إلغاءه بصدور قانون ١٨ يناير ١٩٧٩ – وأخيراً القانون رقم ٥٤٥ لسنة ١٩٨٩ – ومن أحكام القضاء المصرى – انظر الطعن رقم ٣٧٨ س ٣٢ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١٥ – شعلة –= =المرجع السابق ١٦٧. وجلسة ١٩٦٧/٢/٢٢ س ١٨ – ص ٤٥٣ – و د. جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ١٠٩٤ .

(1) انظر فى عدم سلامة الباعث الاقتصادى فى إنهاء العقد، وتخلف الأسباب الحقيقية والجدية .

Soc. 9 mai 1978 – d. 1978 P. 681 – not .

همام محمد محمود – الرقابة على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية – ١٩٨٦ ص ٦٩ J. Pelissier .

وانظر عندما يكون الهدف الأساسى، ليس إعادة تنظيم المشروع، بل مجرد رغبته صاحب العمل فى إعادة بناء سلطاته التى اضيرت جراء طلبات العمال المتتالية .

Soc. 23 Janvier 1980 – B. C. V. – 7 Janvier 1981 – D. 1981 – 430 – 06 s. Ph. Langlais .

إنهاء العقد لأسباب اقتصادية ([1]) :

٣١٧ - لصاحب العمل إنهاء عقد العمل إذا قرر إغلاق المنشأة أو اعتزال النشاط الذى يباشره دون أن يكون ذلك إنهاء تعسفياً لعقد العمل وغالباً - ما يكون ذلك فى صورة فصل جماعى licencement collectif أو تسريحاً للعمال Mise – a – Pied .

وقد نصت المادة ١٠٧ - عمل - على أنه - يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتشكيل لجنة للبت فى طلبات المنشآت، لوقف العمل كلياً أو جزئياً، أو تغيير حجم المنشأة بما قد ينقص حجم العمالة بها، ويحدد القرار اختصاصات هذه اللجنة، والإجراءات الخاصة بها، والوزارات والهيئات التى تمثل فيها .

ولا يجوز لأصحاب العمل وقف العمل كلياً، أو جزئياً، أو تغيير حجم المنشأة أو نشاطها إلا بعد الحصول على موافقة هذه اللجنة ويلغى كل حكم يخالف هذا النص .

وتنفيذاً لأحكام هذا النص صدر القرار رقم ٣٠١ لسنة ١٩٨٢ - منظماً لحالات إنهاء العقد لأسباب اقتصادية ([2]) .

([1]) انظر فى الموضوع - حسن عبدالرحمن قدوس - إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية - ١٩٩٠ - مكتبة الجلاء الجديدة - المنصورة - أنظر محمد محمود همام - المرجع السابق - ص ٤٢٥ وما بعدها. د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص لبيب شنب - المرجع السابق، ص ٥٥٧، حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص ٦٨٥ وما بعدها .

([2]) الجريدة الرسمية ١٩٨٢/٤/١٤ - وانظر فرنسا - القانون الصادر فى ١٣ يوليو ١٩٧٣ - الذى تطعن الفصل الجماعى لأسباب اقتصادية. ثم صدر قانون ٣ يناير-

٣١٩ – ويستفاد من نص م ١٠٧ – عمل – أن الإنهاء لأسباب اقتصادية يستلزم الحصول على إذن من لجنة البت فى طلبات المنشآت، التى يصدر بتشكيلها قرار من رئيس مجلس الوزراء. وذلك بعكس حالات الإنهاء الأخرى التى لا يلزم فيها الرجوع إلى تلك اللجنة. وهو ما نص عليه القانون الفرنسى الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٥ الذى يستلزم إذن الجهة الإدارية المختصة سواء وقع الإنهاء فردياً، أو جماعياً .

والسؤال الذى يثور هل يثبت لصاحب العمل حرية مطلقة فى اختيار من يستغنى عنهم من العمال ؟

الواقع أن القضاء لم يحسم المسألة بعد، حيث ذهبت بعض الأحكام إلى أن حرية صاحب العمل فى اختيار العمال الذين يقع عليهم الفصل حرية مطلقة. فيما اتجهت أحكام أخرى إلى إلزام صاحب العمل بإنهاء عقود عمالة بترتيب الأقدمية ([1]) .

فإذا لم يكن إنهاء العقد لأسباب اقتصادية جدية، وحقيقية قصد بها المحافظة على كيان المنشأة، اعتبر تعسفياً abusive .

=والواقع أنه لم يرد فى القانون الفرنسى أى تعريف لمعنى الأسباب الاقتصادية إنما وردت أمثلة فى العديد من القرارات الوزارية. ومنها – انخفاض الطلب على البضائع – الصعوبات المالية – المشاكل الفنية. التخصص – تغير الوسائل الإنتاجية ... الخ وهى ليست دائماً خارج دائرة المشروع، بل داخل المشروع نفسه. ولا يدخل فيها مجرد "المتاعب" بل المزايا مثل الوسائل الجديدة للإنتاج، إعادة التنظيم الهيكلى، المنافسة الحرة .. وانظر القانون الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٥ – والذى يجرى التفرقة بين ثلاثة أنواع من الفصل الجماعى لأسباب اقتصادية–وانظر حسن قدوس–المرجع السابق – ص٨٢ بند٥٩.

([1]) انظر فى ذلك د. لبيب شنب – المرجع السابق – الذى يشير إلى حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية فى ١٩٥٤ – ص ٥٥٩ .

أجابت على هذا السؤال محكمة باريس بأن صاحب العمل هـــو الحكـم الوحيد على الوسائل الكفيلة بخفض نشاطه، وكذا الظروف الداعية إلى وقــف العمل بالمنشأة، بوصفه الذى يتحمل مسئولية المشروع ([1]) .

أى أن لصاحب العمل السلطة التقديرية، فى اختيار الوسائل التى تكفـــل المحافظة على مصالحة المشروعة، أو وضع الأسس الملائمة لسير العمليـــة الإنتاجية، وسلطته التقديرية فى ذلك لا تخضع لرقابة القضاء .

ومن باب أولى – يكون لصاحب العمل سلطة تنظيم العمـــل، أو إعـــادة تنظيمه بأن ينقل العامل مثلاً من قسم إلى قسم آخر، أو مـــن مركـــز الإدارة إلى أحد الأفرع أو العكس، بشرط أن يكون هناك ضرورة اقتصاديـــة فـــإذا رفض العامل الإنصياع إلى تعديلات بنود العقد برغم الأسباب اقتصادية فـــإن لصاحب العمل أن ينهى العقد بشرط مراعاة مهلة الإخطار .

وجدير بالملاحظة محكمة النقض الفرنسية تعطـــى لمفـــهوم الأســـباب الاقتصادية لإنهاء عقد العمل غير محدد المدة، معنى واسعاً، ولا تتطلب فـــى الظروف التى تجعل الإنهاء مشروعاً أن تكون استثنائية، أو غـــير متوقعـــة. وقد حكم مثلاً بأن الآثار الناجمة عن المنافسة، وأزمات الطاقة، أو تطـــور أو زيادة الأعباء الإضافية. تنهض مبررات مشروعه لإنهاء عقد العمل ([2]) .

([1]) محكمة استئناف باريس فى ١٤ ديسمبر ١٩٥٤ – فى Jcp. 1955 – 11 – 8559 وظيفة الأنسة ميدار، وذلك لإلغاء قسم المحاسبة، وفى المنشأة وإدخال الحاسب الآلى – فى عمليات الشركة المالية :

Soc. 29 janvier 1981 – B. civ. N 58 .

([2]) انظر :

Soc. 10 Janvier 1981 – B. Civ. V 656 – G. H. Camerlynck et G. Lyon – Caen op. Cit P. 585 .=

ثانياً – عبء إثبات التعسف فى إنهاء عقد العمل وأثره :

١ – عبء الإثبات :

٣٢١ – يلتزم مدعى التعسف، بإثباته، وفقاً للقواعد العامة، وعلـــى ذلـــك إذا إدعى العامل أن الفصل من الخدمة وقع تعسفياً. عليه أن يقيم الدليل على هـذا التعسف. وإذا إدعى صاحب العمل، إن استقالة العامل شابها التعسف – عليـــه بإثبات ذلك .

ومن ذلك نرى أن الفارق بين الفصـــــل "الفـــردى" والفصـــل لأســـباب اقتصادية أن الأول يتعلق بالعامل. والثانى يتمثل فى صعوبات اقتصاديـــــة – كما أن الفصل لأسباب اقتصادية يحتم على صاحب العمل، فضلاً عن التزامه بمراعاة قواعد وضمانات الفصل "الفردية" أن يخضـــع لإجـــراءات خاصـــة نصت عليها المادة ١٠٧ من قانون العمل المصرى والمـــادة ٢ – ١٤ – ١٢٢ من قانون العمل الفرنسى .

ومع ذلك فقد استثنى المشرع حالة ما إذا كان صاحب العمل قـــد أنـــهى العقد وإدعى العامل أن الإنهاء كان بسبب نشاطه النقابى، ففى هـــذه الحالـــة ينقل عبء الإثبات إلى صاحب العمل، وعليه حتى يتخلص مـــن المســـئولية إثبات عكس ذلك "المادة ٥/٦٦ من قانون العمل" .

وفى كل الحالات فإن إثبات التعسف – بوصفه واقعة مادية، يكون بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن .

وعلى من ينهى العقد أن يذكر مبرر انهائه، ويقع على الطرف الآخر أن يثبت عدم صحة المبرر أو عدم كفايته، فيكون ذلك إثباتاً للتعسف .

ومثال الإنهاء التعسفى فى هذا الصدد فصل العمال لمجرد الرغبة فى تحقيق مزيد الأرباح. أو لانخفاض رقم المبيعات عما كان عليه فى الأعوام السابقة ([1]) أو بسبب الرغبة فى توفير أجر العامل ([2]) .

٣٢٠ – وفى الفقه الفرنسى. يعرف الفصل لأسباب اقتصادية بمعيار سلبى – فيقول A. Jeammaud أنه ما لا يتعلق بالعامل، أى ما يحدث دون خطأ من العامل، أو عدم أهليته أو صلاحيته للمهنة ([3]). وبالتالى فإن إنهاء عقد العمل لإنتهاء أعمال البناء لا يعد إنهاء لأسباب اقتصادية المادة ٣٢١ – من قانون العمل الفرنسى .

على أنه يعد إنهاء للعقد لأسباب اقتصادية ما يجريه صاحب العمل لباعث أو أكثر غير لصيق بشخص العامل، يجد مصدرة فى إلغاء الوظيفة أو ما تطرأ عليها من تغير أو تعديل جوهرى لعقد العمل فرضته بصفة خاصة الصعوبات الاقتصادية أو التحويلات التقنية ([4]) .

([1]) استئناف القاهرة ٢٥ فبراير ١٩٥٦ – مدونة الفكهانى – جـ١ ص ٥٣٨ .

([2]) استئناف الإسكندرية ٢٨ فبراير ١٩٥٦ فى لبيب شنب المرجع السابق ص ٥٦٠ .

([3]) انظر :

A. Jeammaud : La notion de licenciement Pour Cause economique – in Dr. Soc. N spe. Mars 1981 .

حسن عبدالرحمن قدوس – مرجع وموضع سابقين .

([4]) انظر :

D. 1989 – I. p. 274 .

وانظر حسن عبدالرحمن قدويس – المرجع السابق ص ٨٧ وما بعدها .

ويقدر التعويض طبقاً للقواعد العامة بالنظر إلى كافة الأضـــرار الـــذى أصابت الطرف الآخر. أى ما لحقه من خسارة ومـــا فاتـــه مـــن كســـب إذا توافرت علاقة السببية بين الضرر وبين الإنهاء التعســـفى – المـــادة ٢/٢٣١ مدنى .

وقد أشرنا أن التعويض عن الإنهاء التعسف، كأثر يترتب على مخالفـــة القواعد الموضوعية للإنهاء مستقل عن التعويض الذى يستحق عن مخالفـــة القواعد الشكلية – الأخطار – ومهلة الأخطار – وبالتالى إذا وقع الإنهاء مـــن جانب صاحب العمل بدون مبرر مشروع، وبدون إخطـــار العـــامل مســـبقاً. استحق العامل تعويضين الأول عن الإنهاء التعسفى، والثانى. عـــن مخالفـــة أحكام الإخطار السابق دون أن يعتبر ذلك بمثابة جمع بين تعويضيـــن عـــن ضرر واحد .

٣٢٣ – وإذا كانت القاعدة أن جزاء الإنهاء التعسف للعقد هو التعويض فقـــد استثنى المشرع من ذلك حالة ما إذا كان إنهاء صاحب العمل لعقد العامل هـــو نشاطه النقابى. حيث جعل الجزاء فى هذه الحالة هو إعادة العامل إلى عملـــه رغم إنهاء صاحب العمل للعلاقة العقدية .

ونشاط العامل النقابى – المادة ٤/٦٦ عمل يشمل كافة أوجه الأنشـــطة الخاصة بالنقابات كالانضمام إلى نقابة ما، أو الانســـحاب منـــها، أو رفـــض الانضمام أو القيام بعمل من أعمال النقابة ... الخ .

والحكم بإعادة العامل فى هذه الحالة وجوبى. تقضى به المحكمـــة متـــى تحقق لها أن فصل العامل كان بسبب نشاطه النقابى معللاً .

وانتفاء المبرر، واقعة سلبية يقع إثبات عكسها بإثبات واقعة إيجابية وعلى ذلك إذا فصل العامل بدعوى أنه أهمل أداء العمل إهمالاً جسيماً، فإنه يستطيع إثبات عكس ذلك بإقامة الدليل على أنه يؤدى عمله على الوجه الأكمل .

وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا إدعى صاحب العمل أن إنهاء العقد لم يكن تعسفياً يجوز للعامل إثبات عكس ذلك. بإقامة الدليل على أنه فى الوقت الذى استغنى فيه صاحب العمل عنه، قام بتعيين عمال جدد ([1]) .

٢ – جزاء التعسف فى الإنهاء :

٣٢٢ – تنص المادة ٢/٦٩٥ مدنى على أنه إذا فسخ العقد تعسفاً من أحد المتعاقدين، كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة الإخطار، الحق فى تعويض، ما أصابه من ضرر – لسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً .

ويستفاد من ذلك أن الأصل، أن جزاء التعسف فى إنهاء عقد العمل هو التعويض، وليس التنفيذ العينى. بمعنى أن العقد ينتهى بالإرادة المنفردة. وتطبيقاً لذلك حكم بأن لرب العمل إنهاء الرابطة العقدية ولو بالتعسف، غاية الأمر أنه يترتب للعامل الذى أصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى التعويض إن كان له محل ([2]) .

([1]) استئناف القاهرة – ١١ مارس ١٩٥٦ – مدونة الفكهانى – مجلد ٣ – ص ٥١٦ – فى لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٥٧٢ .

([2]) نقض مدنى – ٤ – ٥ – ١٩٨٠ – فى حسام الدين الأهوانى – المرجع السابق – ص ٦٩٥ – رقم ٧٤٨ – الهوارى – جـ ٤ .

وعلى مدير مكتب العمل أن يبادر باتخاذ الإجراءات اللازمة لتسوية النزاع ودياً .

فإذا فشل مكتب العمل فى تسوية النزاع ودياً فإنه يحيل الطلب خلال مدة لا تجاوز أسبوعاً من تاريخ تقديمه إلى قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة التى يقع فى دائرتها محل العمل أو قاضى المحكمة الجزئية المختص لشئون العمل بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة فى المدن التى أنشئت بها هذه المحاكم .

٣٢٦ – ولا يشترط أن يكون طلب وقف التنفيذ فى شكل معين – فيمكن أن يكون كتابة – أو شفاهه – ويمكن أن يكون صريحاً أو ضمنياً. وفى الحالة الأخيرة يجب أن يتضمن ما يفيد طلب وقف التنفيذ باتخاذ موقف لا تدع ظروف المال شكا فى ذلك. كتقديم شكوى إلى مكتب العمل تفيد طلب وقف التنفيذ .

وإذا أحال مكتب العمل طلب وقف تنفيذ الفصل إلى المحكمة المختصة فإنه طبقاً للفقرة الثانية من م ٦٦ – عمل – يقوم قلم كتابة المحكمة فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ إحالة الطلب بتحديد جلسة لنظر طلب وقف التنفيذ فى ميعاد لا يتجاوز أسبوعين من تاريخ تلك الإحالة، ويخطر بها العامل، وصاحب العمل .

وعلى قاضى الأمور المستعجلة الذى أحيل إليه طلب وقف تنفيذ الفصل أن يبت فيه خلال مدة لا تجاوز أسبوعين من تاريخ أول جلسة المادة ٣/٦٦ عمل.

والحكم بإعادة العامل إلى عمله فى هذه الحالة يعد بمثابة إلغاء لقرار صاحب العمل بإنهاء العقد. أى أن العامل يستمر فى عمله بمقتضى عقد عمله الأصلى، وبعبارة أخرى لا يعد قرار الإعادة بمثابة إبرام عقد عمل جديد وبالتالى تحتسب المدة السابقة على الإنهاء، فى أقدمية خدمة العامل .

وقف تنفيذ قرار الإنهاء :

٣٢٤ – ذكرنا أن عقد العمل إذا كان محدد المدة، وانهاه صاحب العمل قبل انتهاء مدته استحق العامل من ذلك تعويضاً عن الضرر الذى أصابه .

وقد تستغرق دعوى التعويض التى يرفعها العامل أمام المحكمة المختصة زمناً طويلاً يصاب خلاله العامل بأضرار جسيمة. فهو يحرم من أجره ومورد رزقه. وبالتالى أجاز المشرع للعامل الذى يفصل بغير مبرر أن يطلب – وقف تنفيذ هذا الفصل، حتى يحكم فى دعوى التعويض "م ٦٦/١ عمل". أى حتى يستطيع أن يتقاضى أجره، ويحصل على عمل جديد .

وطلب وقف تنفيذ الفصل ينطبق على العامل المعين لمدة محددة أو لمدة غير محددة ذلك أن الحكمة منه تتوافر فى الحالتين. ومع ذلك فإن المشرع قد نص صراحة على وقف تنفيذ الفصل فى عقود العمل غير محددة المدة فقط. وهو مسلك منتقد حتى وإن كان المشرع قد أراد بذلك أن يواجه الحالة الغالبة لعقود العمل، وهى غير المحددة المدة – فإن الثابت مع ذلك أن وقف التنفيذ ينطبق سواء كان العقد محدد أو غير محدد المدة ([1]) .

٣٢٥ – ويقدم العامل طلب وقف تنفيذ الفصل إلى مكتب العمل الذى يقع محل العمل فى دائرة اختصاصه. وذلك خلال مدة لا تجاوز أسبوعاً من إخطار صاحب العمل بذلك بكتاب مسجل المادة ٦٦ – عمل .

([1]) عكس ذلك جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٤٢٧ .

المبحث الثاني
الأسباب العامة لانتهاء عقد العمل

٣٢٧ – يقصد بالأسباب العامة لانتهاء عقد العمل. تلك الأسباب التى تؤدى إلى انقضاء العلاقة العقدية سواء كان عقد العمل محدد أو غير محدد المدة .

وهذه الأسباب العامة. أو المشتركة هى الفسخ ونعرض له فى مطلب أول واستحالة التنفيذ ونعرض لها فى مطلب ثان .

المطلب الأول
الفسخ La Resolution

٣٢٨ – طبقاً للقواعد العامة فإن العقد ينقضى بالفسخ إذا لم يقم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته المادة ١٥٧/١ مدنى .

ومع ذلك لا يقع الفسخ بإرادة الدائن المنفردة لا يقع إلا رضاءاً أو قضاءاً وحتى فى حالة رفع الأمر إلى القضاء فإن الحكم بفسخ العقد يدخل فى سلطة القاضى التقديرية. إذ يجوز أن يحكم به أو لا يحكم طبقاً لظروف وملابسات التعاقد – المادة ١٥٨/٢ مدنى .

ويستثنى من ذلك حالة النص فى العقد على اعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه إذا أخل أحد المتعاقدين بالتزام من التزاماته .

وتطبيقاً لذلك فإن انقطاع العامل عن العمل بدون سبب مشروع يجعل العقد مفسوخاً دون أن يلتزم صاحب العمل بانتظار حكم من القضاء بفسخ

ولا يترتب على مخالفة المواعيد السابقة الخاصة. بإحالة الطلب إلى المحكمة. أو تحديد جلسة للحكم. أو لصدور الحكم أى أثر فيما يتعلق بحق العامل فى وقف تنفيذ الفصل. فهى مجرد مواعيد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها جزاء ما ولا ينثنى على تجاوزها أن يكون الحكم المستعجل باطلاً. ويكون الحكم الصادر فى هذا الشأن نهائياً .

وغنى عن البيان أن طلب وقف تنفيذ الفصل بوصفه دعوى مستعجلة ينظرها القاضى المختص على هذا الاعتبار فلا يمس أصل الحق، بل ينبنى قضاءه على "ما يستشفه فى ظاهر الأوراق من وجود مبرر لفصل العامل أو انعدامه" ([1]) .

فإذا رفضت المحكمة المستعجلة الحكم بوقف التنفيذ. فإن على العامل رفع الدعوى الموضوعية للمطالبة بتعويض الأضرار التى أصابته عن الفصل غير المشروع .

أما إذا رأى القاضى المختص وقف تنفيذ الفصل فإنه يلزم صاحب العمل بأن يؤدى إلى العامل مبلغاً يساوى الأجر الذى كان يتقاضاه من تاريخ فصله، وغنى عن الذكر أن محكمة الموضوع قد تكون المحكمة الجزئية - أو المحكمة الابتدائية تبعاً لمقدار التعويض الذى يطلبه العامل. ومحكمة الموضوع التى تنظر طلب التعويض النهائى "لا تتقيد بما سبق أن قضت به المحكمة المستعجلة" .

([1]) شئون العمال الجزئية بالقاهرة ٢٩ نوفمبر ١٩٥٤ - غير منشور - أشار إليه جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ١١٦٨ - حاشية رقم ٢٨ - القاهرة الجزئية ٢٤ فبراير ١٩٦٢ - الهوارى - جـ ٨١٧ .

المطلب الأول
استحالة التنفيذ

تمهيد وتقسيم :

٣٣٠ – تنص المادة ١/١٥٩ مدنى على أنه فى العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه، انقضت معه الالتزامات المقابلة له، وينفسخ العقد من تلقاء نفسه .

وتنص المادة ٣٧٣ على أنه ينقضى الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلاً عليه لسبب أجنبى لا يد له فيه .

وتطبيقاً للقواعد العامة السابقة على عقد العمل. فإنه إذا استحال على العامل أداء العمل المكلف به أو إذا استحال على صاحب العمل تقديم العمل. فإن العقد ينفسخ من تلقاء نفسه بقوة القانون de plein droit – وذلك دون إخطار سابق أو تعويض للمتعاقد الآخر وتتمثل استحالة التنفيذ خصوصاً، إذا توفى العامل أو عجز أداء العمل .

١ – وفاة العامل :

٣٣١ – ينتهى عقد العمل بوفاة العامل أياً كان سبب الوفاة. ولا يلتزم ورثة العامل المتوفى بالعمل لحساب صاحب العمل. كما لا يجوز لهؤلاء إلزام صاحب العمل بتشغيلهم محله. ذلك أن عقد العمل عقد شخصى أى يبرم لاعتبارات شخصية initutu personae – وشخصية العامل خصوصاً – محل اعتبار فى العقد .

العقد .. كذلك الحال فإن إخلال صاحب العمل بأحد التزاماته فى العقد. كعدم دفع الأجر. يخول العامل الحق فى أن يتحلل من العلاقة العقدية. دون انتظار الحكم بفسخه .

فإذا أخل العامل بأحد التزاماته. وشكل هذا الإخلال صورة من الصور المنصوص عليها فى م ٦١ من قانون العمل والتى تجيز لصاحب العمل فصل العامل. فإن لهذا الأخير الخيار بين الفصل أو تطبيق القواعد العامة بفسخ العقد .

٣٢٩ – وفرق بين الفصل Le licenciement والفسخ La Resolution :

فالأول يعنى التزام صاحب العمل بمراعاة القواعد، والإجراءات التى نص عليها قانون العمل، والقرار الوزارى المنفذ له، بصدد استعمال السلطة التأديبية لصاحب العمل .

أما الفسخ، ففيه لا يلتزم صاحب العمل بمراعاة قواعد، وإجراءات التأديب .

وإذا وقع الفسخ صحيحاً فإن العامل لا يجوز له المطالبة بأى تعويض عن الفسخ .

وإذا وقع الإخلال بالالتزام من جانب صاحب العمل، كان للعامل أن يطالب قضاءاً بفسخ العقد، أو بفسخ العقد بمحض إرادته المنفردة .

وعليه فى هذه الحالة الأخيرة أن يثبت أن صاحب العمل قد أخل إخلالاً جسيماً بأحد التزاماته الجوهرية فى العقد. فإذا عجز عن إثبات ذلك التزم فى مواجهة صاحب العمل بتعويض الأضرار الناجمة عن فسخ العقد .

وفى حالة العجز المؤقت لا ينفسخ العقد، بل يقف تنفيذه لمدة معينة. فـإذا استطالت هذه المدة وأدى غياب العامل إلى إحداث اضطراب أو فوضى فـــى المنشأة أو المشروع، كان لصاحب العمل إنهاء العقد لعجز العامل .

فالفرق بين العجز الدائم، والعجز المؤقت، أن الأول يؤدى إلى انفســـاخ العقد بقوة القانون بينما لا يؤدى العجز المؤقت إلى انتهاء العقد تلقائيـــاً، بـل بإنهاء صاحب العمل له .

وفى حالة العجز الدائم، فرق المشرع بين صورة العجز الدائم "المســتديم" الكلى، والعجز الدائم "المستديم" الجزئى – المادة ٤/٧١ – من قانون العمل .

٣٣٣ – ولم يعرف المشرع ماهية العجز الدائم الكلى أو الجزئى. وقد نصـت المادة ٥٢ على أنه "وفى جميع الأحوال لا يجوز فصل العامل أو إنهاء عقـده لعدم لياقته الصحية، إلا طبقاً لما ينص عليـــه قـــانون التـأمين الاجتمـاعى المعمول به".

فقد أحال المشرع إذن على قانون التأمين الاجتماعى البيـــان المقصـود بالعجز الدائم الكلى، والعجز الدائم الجزئى ([1]). وقد عرف قـــانون التـــأمين الاجتماعى العجز الكلى بأنه عجز العامل بصفة مستديمة عن مزاولـــة أيـــة مهنة أو عمل يتكسب منه ([2]). وبمعنى ذلك أن يعجز العامل ليس فقط عـــن

([1]) انظر فى ذلك لبيب شنب – المرجع السابق ص ٦٠٤ وانظر تفصيلاً جمـــال الديـن زكى المرجع السابق ص ٩٢١ وما بعدها .

([2]) انظر المواد ٥، ١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الخاص بالتأمين الاجتمـــاعى – وانظر جمال الدين زكى – المرجع السابق ص ٩٢٢ – وانظر كتابنا الثـانى – فـــى قانون التأمينات الاجتماعية .

كذا، فإن انتهاء عقد العمل بوفاة العامل يتم بقوة القانون، منذ لحظة الوفاة دون حاجة إلى أن يقوم ورثته بإعلان الرغبة فى اعتبار العقد شخصياً منتهياً .

ونلفت النظر بأن الوفاة الحكمية – حالة المفقود – مثل الوفاة الحقيقية تؤدى إلى انتهاء عقد العمل متى ثبت بموجب حكم قضائى .

وعلى العكس من ذلك فإن وفاة صاحب العمل لا تؤثر كقاعدة عامة على سريان العقد إذ يظل العقد قائماً بين العامل، وورثة صاحب العمل .

ذلك أن شخصية صاحب العمل، ليست محل اعتبار عند إبرام العقد. وقد نصت المادة ٩ من قانون العمل على أن انتقال المنشأة بالإرث أو الوصية لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات، ويبقى العمل قائماً .

ومع ذلك إذا نص فى العقد على أن شخصية صاحب العمل محل اعتبار فى التعاقد فإن وفاته. من شأنها ولا شك إنهاء عقد العمل. "م ١/٦٩٧" ويتمثل ذلك أساساً فى عقود العمل التى تتصل بنشاط صاحب العمل. مثل الطبيب، والمحامى والمحاسب فإن وفاة هؤلاء من شأنها إنهاء عقد استخدام العمال .

٢ – العجز عن العمل :

٣٣٢ – إن العجز الذى يؤدى إلى انتهاء عقد العمل هو العجز الدائم وليس العجز المؤقت. ففى حالة عجز العامل الدائم عن أداء العمل ينفسخ العقد بقوة القانون .

الفصل الثانى
آثار انقضاء عقد العمل

تمهيد وتقسيم :

٣٣٤ – الآن وقد وقفنا على أسباب انقضاء عقد العمل سواء التى ترجع إلى نوع العقد نفسه، وهل هو محدد أو غير محدد المدة. أو تلك الأسباب العامة المشتركة فى كل عقود العمل فإن التساؤل يثور عن أهم الآثار التى تترتب على انقضاء عقد العمل ؟

الواقع أن الآثار المترتبة على انقضاء العمل تتمثل فى مكافأة نهاية الخدمة. وسقوط الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بعد مضى مدة سنة على انتهاء العقد المادة ٦٩/١ مدنى .

٣٣٥ – وسوف نتحدث عن كل من هذه الآثار فى مبحث مستقل .

المبحث الأول
مكافأة نهاية الخدمة

تمهيد وتقسيم :

٣٣٦ – لم يرد نص فى القانون المدنى يلزم صاحب العمل بدفع مكافأة للعامل عند انتهاء خدمته، وقد ورد النص عليها فى قانون العمل – المادة ٧٥ – عمل .

ومع ذلك فقد حلت التأمينات ضد البطالة، وضد العجز والشيخوخة والوفاة المنصوص عليها فى قانون التأمين الاجتماعى ، محل نظام مكافأة الخدمة. وإن ظل مع ذلك نظام مكافأة الخدمة سارياً بالنسبة للعديد من العمال.

أداء عمله الأصلى بل وحتى عن أى عمل آخر. ولا شك أن العجز الكلى من شأنه أن يؤدى إلى انتهاء عقد العمل بقوة القانون .

- وبمفهوم المخالفة فإن العجز الجزئى. يعنى عدم صلاحية العامل لأداء عمله الأصلى، مع بقائه صالحاً لأداء عمل آخر يتكسب منه فى نفس المنشأة أو المشروع. وبالتالى لا ينتهى عقده متى ثبت وجود عمل آخر يستطيع العامل أداءه وكان هذا العمل شاغراً .

فإذا لم يوجد هذا العمل الآخر. فإن صاحب العمل يستطيع إنهاء العقد. ولا يجبر على خلق عمل أو وظيفة أخرى، لا تحتاج المنشأة إليها [1] .

ويتحقق العجز الجزئى أيضاً إذا كان ما أصاب العامل قد جعله غير صالح، بالصورة الواجبة قانوناً أو اتفاقاً على أداء عمله الأصلى، ولكن ليس على النحو الواجب قانوناً أو اتفاقاً .

والعجز يؤدى إلى انتهاء عقد العمل أياً كان سببه ولو كان ناشئاً عن خطأ العامل أو عن إصابة عمل، مع اختلاف الآثار التى ترتبت عليهما .

وثبوت حالة العجز عن العمل يكون بقرار من الجهة الطبية المختصة .

ويجوز للعامل إثبات عكس ذلك بشهادة طبية، وفى حالة النزاع يحال الأمر إلى لجنة تحكيم طبى، تنظم بقرار من وزير القوى العاملة بالاتفاق مع الوزير المختص – المادة ٥٢ من قانون العمل .

---

[1] وانظر ذلك القرار ١٢٨ لسنة ١٩٨٠ – الجريدة الرسمية أول يناير ١٩٨٠. والذى ينص على تشكيل لجنة مشكلة لهذا الغرض من وزير التأمينات الاجتماعية وتضم ممثلين عن التنظيم النقابى – أو العاملين، والهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية .

يحصل على عمل آخر، وقد يتأخر العثور على هذا العمل الآخـــر أو حتـــى يستطيع استغلاله أو استثماره للحصول على دخل ثابت .

ومع ذلك. فقد نصت المادة ٤ من قانون التأمين الاجتماعي على إلـــزام صاحب العمل بالتأمين على عماله لدى هيئـــة التأمينـــات الاجتماعيـــة ضـــد البطالة، والعجز، والشيخوخة، والوفاة. فيعطى لهم أو لمن يســـتحقون عنـــهم الحق فى معاش دائم، أو تعويض لأحد الأسباب السابقة. ومقابل ذلك تتقـاضى هيئة التأمينات الاجتماعية اشتراكاً معيناً. يؤديه العامل، وصاحب العمل .

وبهذا النص، أصبح الغالبية العظمى من العمال مستفيداً من أحكام قـانون التأمين الاجتماعي، الذى حل محل مكافأة نظير الخدمة. فيمـــا عـــدا هـــؤلاء العمال الذين يقل عمرهم عن ١٨ سنة – أو العمال الذين يرتبطون بصـــاحب العمل بعلاقة مؤقتة أو غير منتظمة حيث ينطبق بشأنهم نظام مكافـــأة نهايـــة الخدمة .

٣٣٩ – ويثور التساؤل بصدد مقدار مكافأة نهاية الخدمة ومدة الخدمة التـــى تحسب على أساسها المكافأة. وهو ما نعرض له على النحو التالى :

٢ – مقدار المكافأة :

٣٤٠ – طبقاً لنص المادة ٢ من القانون فإن المكافأة المستحقة للعامل تحسـب على أساس أجر نصف شهر عن كل سنة مـــن الســـنوات الخمـــس الأولـــى لخدمته. وأجر شهر كامل عن كل سنة من السنوات التالية وتطبيقاً لذلك .

إذا قضى العامل فى خدمة صاحب العمل مدة ١٠ سنوات وكان أجـــره فى الشهر مائة جنيه فإنه يستحق نصف الأجر عن كل سنة مـــن الســـنوات

وقد ثار التساؤل فى الفقه والقضاء بصدد الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة .

وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نعرض فى الأول منهما لأحكام مكافأة نهاية الخدمة ثم نتناول فى الثانى الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة.

المطلب الأول
أحكام مكافأة نهاية الخدمة

تقسيم :

٣٣٧ – تتمثل أحكام نهاية الخدمة، فى بيان نطاق تطبيق هذا النظام، وبيان مدة الخدمة التى تتخذ أساساً لتحديد المكافأة – ومقدار المكافأة وبيان ذلك كالآتى :

١ – مجال تطبيق نظام مكافأة نهاية الخدمة :

٣٣٨ – أوضحنا آنفاً أن القانون المدنى لم يرد به نص يتعلق بإلزام صاحب العمل بأن يدفع مكافأة عند انتهاء خدمته. وقد ورد النص على ذلك فقط فى قانون العمل "المادة ٧٥" .

وبالتالى فإن العمال الذين يستحقون مكافأة نهاية الخدمة هم فقط الذين يخضعون لأحكام قانون العمل، وليس هؤلاء الذين تخضع عقودهم لأحكام القانون المدنى .

والغرض من إلزام صاحب العمل بدفع مكافأة للعامل عند انتهاء خدمته هو إعطاء العامل مبلغ من المال يستطيع به مواجهة حياة جديدة إلى أن

وأخيراً فإن العامل يستحق مكافأة نهاية الخدمة، أياً كانت المدة التى قضاها فى العمل. إذا لا يشترط مضى مدة سنة مثلاً فى خدمة صاحب العمل وإذا تضمنت مدة خدمة العامل أجزاء من السنة فإنه يستحق مكافأة بنسبة هذه الأجزاء .

المطلب الثانى
الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة

الواقع أن مكافأة نهاية الخدمة ليست تعويضاً يعطى للعامل ذلك أن صاحب العمل يلزم بها حتى ولو لم يرتكب أى خطأ فى مواجهة العامل .

كما يستحقها العامل دون أن يثبت فى مواجهة حدوث أى ضرر - بل حتى ولو استفاد من انتهاء العقد نفسه .

لذلك ذهب الرأى فى الفقه، والقضاء أن مكافأة نهاية الخدمة تعتبر بمثابة الأجر الإضافى الذى يلتزم به صاحب العمل عند انتهاء العقد .

وبالتالى تخضع مكافأة نهاية الخدمة عند القائلين بهذا الرأى لجميع الأحكام الخاصة بالأجور [1] .

ويرى البعض الآخر أن مكافأة نهاية الخدمة لا يمكن أن تعتبر أجراً إضافياً ذلك أن هناك حالات لا يستحق فيها العامل مكافأة ولو كانت أجراً إضافياً لا يستحقها العامل فى جميع الأحوال. وينتهى هؤلاء إلى أنها نظام

---

(1) فى هذا الرأى جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ٣١٣ - وانظر أحمد شوقى عبدالرحمن - قواعد استحقاق مكافأة مدة الخدمة - ١٩٨٧ - ص ٧، وما بعدها .

الخمس الأولى ٥٠ × ٥ = ٢٥٠ جنيه. وأجر شهر كامل عن الخمس سنوات التالية أى ١٠٠ × ٥ = ٥٠٠ جنيه. فيكون مجموع مكافأة نهاية الخدمة هو ٢٥٠ + ٥٠٠ = ٧٥٠ جنيه .

إن الأجر الذى تحسب المكافأة على أساسه هو الأجر الأخير ، الذى كان يتقضاه العامل قبل انقضاء العقد ويشمل هذا الأجر الأخير ، الأجر الأساسى ، وكل صورة من صور الأجر التى تعتبر جزء لا يتجزأ منه مثل المنح والمكافآت والوهبات، والبدلات ... الخ .

– مدة الخدمة التى تحسب على أساسها المكافأة :

٣٤١ – المقصود بمدة الخدمة التى تتخذ أساس لتحديد المكافأة هى المدة الواقعة بين بداية تسلم العمل بمقتضى عقد العمل، حتى انتهاء العقد (١) .

وعلى ذلك لا يدخل فى المدة التى تتخذ أساساً لحساب المكافأة مدة التمرين أو التدريب، وذلك لتخلف شرط وجود عقد عمل وعلى عكس ذلك تحسب مدة الاختبار ضمن المدة التى تحسب على أساسها المكافأة .

وإذا أبرم العقد لعمل موسمى فإنه ينتهى بانتهاء الموسم ويستحق العامل مكافأة عند انتهائه .

وتعتبر مدة الخدمة متصلة إذا انتهى العقد بانتهاء مدته ولكنه تجدد صراحة أو ضمناً دون أن يتخلل هذا التجديد فترة انقطاع عن العمل .

---

(١) انظر فى ذلك القاهرة الابتدائية – ٢٧ يونيه ١٩٦٠ الهوارى ج ٤ – ص ٣٥٤ رقم ٤٠٨ ومشار إليه عند د. لبيب شنب – المرجع السابق ص ٦٣١ .

وتقصير مدة تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل يحقق فوائد عديدة أهمها التعجيل بتصفية المراكز القانونية الناشئة عن عقد العمل – وحتى لا يبقى طرفي العلاقة مهدداً برفع الدعاوى عليه، لمدة طويلة ([1]) .

والقاعدة العامة أن التقادم السنوى يسرى على كافة الدعاوى الناشئة عن عقد العمل أياً كان موضوع الدعوى وسواء رفعت من صاحب العمل أو العامل ويدخل فى ذلك الأجور، والتعويض عن الإنهاء التعسفى بعقد العمل، ومكافأة نهاية الخدمة ... وغير ذلك من دعاوى العمال قبل صاحب العمل .

وتنطبق أحكام التقادم السنوى أيضاً على دعاوى أصحاب العمل فى مواجهة العمال لإخلالهم بأحد الالتزامات الجوهرية فى العقد، لمخالفة الالتزام بعدم المنافسة مثلاً :

- المبدأ العام إذن أن جميع الدعاوى المترتبة على عقد العمل تخضع للتقادم السنوى. وقد استثنى من ذلك الدعاوى التى تتعلق بانتهاك حرمة الأسرار التجارية أو بتنفيذ نصوص عقد العمل التى ترمى إلى احترام هذه الأسرار – المادة ٢/٦٨٩ مدنى .

٣٤٥ – ويثور التساؤل بصدد بداية مدة التقادم؟ والقاعدة أن مدة التقادم السنوى للدعاوى الناشئة عن عقد العمل تبدأ من تاريخ انتهاء العقد. ويستثنى من ذلك دعاوى المطالبة بالأجر إذا اتخذ صورة عمولة، أو مشاركة فى الأرباح أو نسب مئوية فى جملة الإيراد وفى هذه الحالات تبدأ مدة التقادم لا من تاريخ انتهاء عقد العمل بل من الوقت الذى يستلم فيه صاحب العمل إلى العامل بياناً بما يستحقه حسب آخر جرد – طبقاً لما نص عليه فى المادة ١/٦٩٨ مدنى .

([1]) لبيب شنب – المرجع السابق ص ٦٣٧ بند ٤٣٣ .

أقرب إلى الضمان Securite والتـأمين Assurance منـها إلـى الأجـر الإضافى .

المبحث الثانى
تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل

٣٤٣ – نصت مادة ٦٩٨ من القانون المدنى على أنه "تسقط بالتقادم للدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد إلا فيما يتعلـق بالعمالة، والمشاركة فى الأرباح، والنسب المئوية فى جملة الإيراد، فإن المـدة فيها لا تبدأ إلا من الوقت الذى يسلم فيه رب العمل إلى العـامل بيانـاً بمـا يستحقه بحسب آخر جرد" .

وتابعت الفقرة الثانية من المادة المذكورة تقول أنه "لا يسرى هذا التقـادم الخاص على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة الأسـرار التجاريـة أو بتنفيـذ نصوص عقد العمل التى ترمى إلى ضمان احترام هذه الأسرار" .

ونخلص من هذا أن الدعاوى الناشئة عن عقد العمـل تخضـع للتقـادم القصير وهو سنة من تاريخ انتهاء العقد، ومعلوم أن مـن يتمسـك بالتقـادم السنوى لا يلتزم بحلف اليمين على أنه أدى الدين المطالب به فعلاً ذلـك أن حلف اليمين يقتصر على حالة التمسك بالتقادم الحولى المنصوص عليه فـى المادة ٣٧٨ من القانون المدنى والذى يقوم على قرينة الوفاء (١) .

---

(١) وقد نصت هذه المادة على ما يلى : "تتقادم بسنة واحدة الحقـوق الآتيـة ... حقـوق العمال، والخدم، والأجراء من أجور يومية، وغير يومية، ومن ثم ما قاموا به مـن توريدات – ويجب على من يتمسك بأن الحق قد تأدم بسنة أن يحلف اليمين على أنـه أدى الدين فعلاً" .

الباب الثاني

علاقات العمل الجماعية

والحكمة من ذلك حماية العامل فى مواجهة صاحب العمل الذى يتقاعس عن إجراءات الجرد، أو فى تسليم العامل مستحقاته. فقرر أن مدة التقادم لا تبدأ فى هذه الحالات من تاريخ تسليم العامل بياناً بمستحقاته وفقاً لآخر جرد.

ويدخل فى ذلك أيضاً الدعاوى الناشئة عن إخلال العامل بالتزاماته بعدم منافسة صاحب العمل، حيث أن مدة تقادم هذه الدعوى يكون من تاريخ - إخلال العامل بهذه الالتزام .

ويثور التساؤل أخيراً بصدد مدى خضوع الدعاوى الناشئة عن عقد العمل لقواعد الانقطاع، والوقف؟ الواقع أن الإجابة عن هذا التساؤل تختلف بالنظر إلى طبيعة المدة فإذا ما اعتبرت مدة السنة ، المنصوص عليها مدة تقادم فإن هذه المدة تنقطع بالأسباب العامة التى تخضع للتقادم، "المطالبة القضائية، التنبيه بالوفاء بناء على سند تنفيذى، أو بالحجز ..." .

كذلك يوقف هذا التقادم إذا وجد مانع مادى أو أدبى يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه .

وعلى العكس من ذلك إذا اعتبرت المدة المنصوص عليها مدة سقوط، فإن هذه المدة لا تنقطع، ولا توقف .

والثانى أنه، لما كان الثابت أن الحماية الجماعية للعمال لا تتحقق بـــدون نقابات تتولى حماية مصالح أصحاب المهنـــة، ورفـــع كفايتـــهم الإنتاجيـــة، ومستواهم الثقافى، والمادى فقد صدر القـــانون ١٩٧٦/٣٥ المعـــدل بقـــانون ١٩٨١/١، ثم القانون ١٩٩٥/١٢ بشأن نقابات العمال .

٣٤٧ – وبناءً على ما تقدم، نعرض لعلاقات العمل الجماعية فـــى فصـــول أربعة :

نقابات العمال – فصل أول ، ثم عقد العمل الجماعى – فصل ثـــان ، تســـوية منازعات العمل الجماعية – فصل ثالث ، وأخيراً، التوقف عن العمل .

الباب الثانى

علاقات العمل الجماعية

تمهيد وتقسيم :

٣٤٦ - أولى المشرع العمالى عناية خاصة بعلاقات العمل الجماعية لسببين: الأول، توفير حماية جماعية للعمال، خصوصاً وقد ثبت أن الحماية الفردية لهؤلاء (المقررة بعقد العمل الفردى) غير كافية، حتى وإن اشتملت على ضمانات تبدأ من قبل إبرام العقد ([1])، وحتى انقضائه .

والثانى، تحقيق نوع من التوازن بين حماية العمال بصورة جماعية، وبين التنظيم الجماعى لأصحاب العمل، الذين انضموا تحت لواء منظمات تسعى لحماية مصالحهم بصورة جماعية .

وتكرست مظاهر عناية المشرع العمالى، بتوفير الحماية الجماعية للعمال بأمرين : الأول تخصيص باب مستقل بقانون العمل ([2]) لعلاقات العمل الجماعى، اشتمل على فصول أربعة. الأول للتشاور والتعاون - بالمواد ٧٦ إلى ٨٠/ عمل. والثانى لعقود واتفاقات العمل الجماعية - المواد ٨١ إلى ٩٢، والثالث للتسوية الودية والتحكيم فى منازعات العمل الجماعية، من المواد ٩٣ إلى ١٠٦، فيما خصص الفصل الأخير للتوقف عن العمل، بصورة كلية، أو جزئية م ١٠٧ .

([1]) المقصود، تنظيم التدرج المهنى، وعقود العمل تحت الاختبار .

([2]) المقصود الباب الرابع - المواد ٧٦ إلى ١٠٧ / عمل .

المبحث الأول

حق تكوين النقابات

٣٥٠ – النقابة - فيما أشرنا تنظيم، أو منظمة، تنشأ بيـــن مجموعـــة أفـــراد يمارسون مهنة واحدة، أو مجموعة مهن أو صناعات متماثلـــة، أو مرتبطـــة ببعضها البعض، أو مشتركة فى إنتاج واحد، بمقتضى اتفـــاق فيمـــا بينـــهم، بغرض حماية مصالح أفراد المهنة، أو المـــهن المتماثلـــة، أو المرتبطـــة أو المشتركة .

وقد حدد المشرع البنيان النقابى فى م مـــن القـــانون ١٩٧٦/٣٥ وبيـــن الإجراءات الشكلية لتكوين النقابة .

وحق تكوين النقابة، ابتداءً أو الانضمام إليها لاحقاً، مقـــرر للعـــامل أى لكل من يرتبط، بعقد عمل، يخضع فيه لإشراف ، ورقابـــة صـــاحب عمـــل، ويتلقى أجر مقابل عمله - وتفريعاً على ذلك، لا يصـــح لأصحـــاب العمـــل، تكوين نقابة، حتى وإن ارتبطوا بعقود عمل بالنسبة لنشاط معين .

ولا يجوز لأصحاب المهن الحرة، الذين يقومون بالعمل لحسابهم الخاص تكوين نقابة، أو الانضمام إليها. ولا يصح لمن يباشر عملاً مستقلاً كالمقـــاول، مثلاً تكوين نقابة عمالية أو الانضمام إليها. كذا، لا يجوز لمن يباشر عمـــلاً، تبرعياً، أن يكون عضواً فى النقابة .

وفيما عدا ذلك فإن عضوية النقابة، لجميع العمال، أى سواء كان عملـــهم بالقطاع الخاص، أو بالقطاع العام، أو بقطاع الأعمـــال، أو حتـــى بالنســـبة للعاملين المدنيين بالحكومة، ووحدات الحكم المحلى .

الفصل الأول

نقابات العمال

تمهيد وتقسيم :

٣٤٨ – النقابة، تنظيم جماعى، يضم مجموعة أفراد ينتمون إلى مهنة معينة، أو مجموعة مهن، بقصد حماية مصالحهم، والدفاع عنها بوسائل عدة، كفلها القانون (1). ولم يرد النص على نقابات العمال بقانون العمل، وإن رد النص عليها بقانون النقابات رقم ١٩٧٦/٣٥ (المعدل) .

وأخذا من القانون المذكور، تتكون النقابة من الأعضاء الذين ينتمون إليها بشروط محددة .

كما بين المشرع البنيان النقابى، الذين يقوم على هرم ذى ثلاث طبقات : اللجنة النقابية بالمنشأة، أو اللجنة النقابية المهنية، تعلوها النقابة العامة، وعلى رأسها الاتحاد العام لنقابات العمال .

وكل طبقة من هذا البنيان، منظمة نقابية مستقلة، تثبت لها الشخصية الاعتبارية فور اتخاذ الإجراءات الشكلية المنصوص عليها بالمادة ٦٣/ من قانون النقابات .

٣٤٩ – ونتناول، بداية، حق تكوين النقابات، وشروطه ثم أعمال النقابات ونشاطها، وشخصيتها الاعتبارية، ثم كيفية تسييرها وأخيرا حل النقابات .

---

(1) منها، إن للنقابات – فيما سنرى – صفة تمثيلية فى إبرام عقود العمل الجماعية ولها الحق فى رفع الدعاوى المتعلقة بتطبيق أحكام قانون النقابات العمالية ولها صفة فى مباشرة تسوية المنازعات الفردية، والجماعية المتعلقة بأعضائها .

فإذا أراد العامل ترشيح نفسه لعضوية مجلس إدارة فى إحدى النقابات تعين بلوغه سن الرشد، أخذاً من نص المادة ٣٦/أ من قانون النقابات .

ب - ألا يكون العامل محجوراً عليه .

ج - ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية، أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جنحة مخلة بالشرف، أو بالأمانة ما لم يكن قد رد إليه اعتباره فى الحالتين - المادة ١٩/د .

د - يشترط فيمن يكون عضواً فى النقابة العامة ألا يكون منضماً إلى نقابة عامة أخرى، ولو كان يمارس أكثر من مهنة - المادة ٢١/ب - ويلاحظ أن النص يتعلق بعضوية النقابة العامة، فلا ينطبق على عضوية العامل فى اللجنة النقابية وبالتالى يكون للعامل الذى يباشر أكثر من مهنة، أن يكون عضو فى أكثر من لجنة نقابية. وبعبارة أخرى، يقتصر حظر التعدد فى العضوية على النقابة العامة - والحكمة تركيز جهود العامل فى نقابة عامة واحدة، بدلاً من تشتها بين عدة نقابات - ومنع سيطرة عدد محدود من العمال على أعمال النقابات بالاشتراك فيها جميعاً .

هـ- ألا يكون العامل من بين الفئات الذين حظر المشرع عليهم عضوية نقابات عمالية، بصدور قرار من الوزير المختص، على ما ورد بالمادة ١٩ من قانون النقابات، وعرضنا له آنفاً .

و - أن يكون العامل مشتغلاً بإحدى المهن، التى تدخل ضمن التصنيف النقابى الذى تضعه النقابة العامة، وتفسير ذلك أن المشرع اشترط فى عضوية النقابة الاشتغال بنفس المهنة، أو الصناعة، أو بمهن، أو صناعات متماثلة، أو مرتبطة ببعضها، أو مشتركة فى إنتاج واحد .

ولا يشترط لعضوية النقابة، أن يكون العامل خاضعاً لأحكام قانون العمل وعليه، يجوز لعمال الخدمة المنزلية تكوين نقابة، برغم أنهم مستثنون من تطبيق أحكام قانون العمل .

ويحرم، بنص القانون من عضوية النقابات العمالية العاملين المختصين أو المفوضين فى ممارسة كل أو بعض سلطات مجلس الإدارة، أو صاحب العمل، وذلك خلال فترة مباشرتهم هذه السلطات، ورؤساء، وأعضاء مجالس إدارة القطاعات، والهيئات، والشركات فيما عدا أعضاء مجالس الإدارة المنتخبين، متى صدر بتحديدهم قرار من الوزير المختص بالاتفاق مع الاتحاد العام لنقابات العمال - المادة ١٩ من القانون ١٩٧٦/٣٥ .

وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للنص المذكور، أن الهدف، ضمان عدم تدخل صاحب العمل، أو ممثليه، أو مفوضيه فى عمل النقابة، خصوصاً، وإنهم يتمتعون مركز اقتصادى، أو فنى أقوى من العمال، بما يخل بحرية، النقابة فى الدفاع عن مصالح العمال .

٣٥١ - وسوف نعرض بداية الشروط العضوية - ثم للبنيان النقابى - وأخيراً لإجراءات تكوين النقابات .

١ - شروط العضوية :

وثمة شروط عدة لعضوية النقابة، أهمها. ألا تقل سن العامل عند تقدمه بطلب العضوية عن خمس عشرة سنة المادة ١٩/أ ومعنى ذلك أن بلوغ سن الرشد ليست شرطاً لعضوية العامل بالنقابة، والحكمة : تدريب العامل مبكراً على ممارسة الأنشطة النقابية .

وفيما عدا ذلك، يجوز للنظام الأساسى للنقابة، أن يضيف إلى الشروط الواردة بقانون النقابات، أية شروط أخرى، تتعلق مثلاً، بحسن السلوك أو دفع الاشتراك بصفة منتظمة .

وقد تأكد ذلك بما ورد فى نص المادة ٣ من قانون النقابات، بأن النظام الأساسى للمنظمة النقابية هو الذى يحدد قواعد، وإجراءات الانضمام، ورفضه .

كما نصت المادة ٦١ على اشتمال النظام الأساسى للنقابة على قواعد، وإجراءات قبول الأعضاء .

٣٥٣ – فإذا توافرت شرائط العضوية - لا يجوز رفض عضوية العامل ومقابل ذلك، لا يجوز إجبار العامل على الانضمام للمنظمة النقابية، أو الانسحاب منها فالمبدأ، على ما ورد بالمادة ٣ – هو الحرية النقابية للعامل.

وتأكيداً لذلك نصت المادة ٧٤ من قانون النقابات على عقاب كل صاحب منشأة، أو مسئول عن إدارتها بغرامة لا تقل عن عشرين جنيهاً، ولا تزيد عن مائة جنيه، إذا فصل أحد العمال، أو وقع عليه عقوبة لإرغامه على الانضمام إلى منظمة نقابية، أو عدم الانضمام إليها، أو الانسحاب منها، أو بسبب قيامه بأى نشاط نقابى مشروع، وتتعدد العقوبة بتعدد الأشخاص .

والمقصود بالنشاط النقابى للعامل النشاط الذى يمارسه فى إطار قواعد وأحكام قانون النقابات العمالية ١٩٧٦/٣٥ (المعدل). ويستوى أن يكون العامل عضواً فى مجلس إدارة المنظمة النقابية، أو عضواً فى جمعيتها العمومية لأن النص جاء مطلقاً، بصدد نشاط العامل النقابى (١) والأنشطة النقابية .

---

(١) نقض / ٢٨ يناير ١٩٨٥/ البكرى/ ص ٣٣٠ .

ونلفت النظر إلى مسألتين، ورد النص عليهما بقانون النقابات - الأولى، أنه إذا نقل العامل من منشأة إلى أخرى، تظل عضويته فى النقابة العامة قائمة، إذا كان نقله إلى منشأة داخلة ضمن التصنيف النقابى للنقابة العامة، بمعنى أن ينتقل إلى ذات العمل، أو المهنة، أو بعمل أو مهنة متماثلة أو مرتبطة ببعضها، أو مشتركة فى إنتاج واحد. فإن انتقل العامل إلى عمل أو مهنة أخرى غير داخلة ضمن التصنيف النقابى للنقابة العامة تنتقل عضويته إلى النقابة العامة التى تضم النصف النقابى للمنشأة المنقول إليها - المادة ٢٢ من قانون النقابات .

إذا أحيل العامل للتقاعد (لبلوغ السن القانونية، أو العجز) يحتفظ بعضويته فى المنظمة النيابة، ولا يعفى من سداد الاشتراك فى النقاب، إنما لا يكون له الحق فى الانتخاب، أو الترشيح للمنظمة النقابية - المادة ٢/٢٣ .

أما بالنسبة للعامل المتعطل chomeur ، فإنه يعفى من سداد الاشتراك طيلة مدة تعطله عن العمل .

٣٥٢ – وإجمالاً، فقد عرضنا لشروط عضوية المنظمة النقابية الواردة بقانون النقابات. ويظل التساؤل – قائماً – عما إذا كان للنظام الأساسى للمنظمة النقابية أن يضيف أية شروط أخرى ؟

والحقيقة أنه يجب التفرقة بين الشروط التى تخالف الدستور أو القانون، أو التى لا تخالفه. ومن المسلم به، أنه لا يحق للنظام الأساسى للمنظمة النقابية، أن يضيف أية شروط تخالف الدستور، أو القانون. وعليه، لا يجوز فى اشتراط العضوية، الانتساب إلى دين، أو عقيدة، ولا يجوز رفض العضوية للانتماء السياسى بالنسبة للعامل. ولا يجوز رفض العضوية، بسبب جنسية العامل، أو جنسه ..

٢ - البنيان النقابى :

٣٥٤ - يقوم البنيان النقابى - أخذاً من نص المادة ٧ من قـــانون النقابـــات على شكل هرمى ذى ثلاث طبقات، ويقع فى الطبقة الأولـــى منـــه، اللجنـــة النقابية لعمال المنشأة التى تبلغ عدد الراغبين من عمالها الانضمام إلى النقابـــة خمسين عاملاً ثم تعلوها النقابة العامة لمجموعة من المهن، أو الصناعـــات، ويقوم على رأسها جميعاً الاتحاد العام لنقابات العمال .

وكل طبقة من هذا البينان منظمة نقابية مستقلة، تثبـــت لـــها الشـــخصية الاعتبارية فور اتخاذ الإجراءات الشكلية المنصوص عليها فى المادة ٦٣ مـــن قانون النقابات ١٩٧٦/٣٥ .

وفضلاً عن ذلك، أجازت م ١٥ تشكيل نقابات فرعية بشـــروط معينـــة وسوف نعرض للبنيان النقابى .

وسوف نعرض بداية، للجنة النقابية - ثم النقابة العامة، ثم للاتحاد العـــام لنقابات العمال - على التفصيل الآتى :

أ - اللجنة النقابية :

٣٥٥ - ثمة أنواع ثلاثة من اللجان النقابيـــة، ورد النـــص عليـــها بقـــانون النقابات: الأولى، اللجان النقابية بالمنشآت، التى تبلغ عـــدد الراغبيـــن مـــن عمالها فى الانضمام إلى النقابة خمسين عاملاً على الأقل، ولعمال المنشـــآت التى يقل العدد فى كل منها عن النصاب المحدد فى الفقرة السابقة تكوين لجنة نقابية مهنية على مستوى المدينة الواحدة، إذا بلغ عدد طالبى الانضمام مـــن هذه المنشآت النصاب المذكور .

ومن أمثلة النشاط النقابى الذى يفصل بسببه العامل، أو يتعرض لتوقيع العقوبة، قيام العامل بالدعاية النقابية بين العمال لتحريضهم على الانضمام إلى منظمة نقابية، أو قيامه بعمل من أعمال النقابة، أو تنفيذ قرار مشروع منها، ...... الخ .

وفصل العامل بسبب نشاطه النقابى المشروع، على ما ورد بالمادة ٧٤، آنفة الذكر، جريمة. فضلاً عن أنه يوجب على المحكمة المختصة، الحكم بإعادة العامل المفصول إلى عمله - المادة ٦٦/ عمل، إذا طلب ذلك، وكانت إعادته إلى عمله أمراً ممكناً (1) .

فإذا أقيمت الدعوى الجنائية ضد صاحب المنشأة، أو المسئول عن إدارتها عن هذه الجريمة، يتعين على القاضى المدنى، وقف الدعوى المدنية - لإعادة العامل المفصول إلى عمله حتى تقضى فى الدعوى الجنائية بحكم بات، أخذاً من القواعد العامة الواردة بقانون الإجراءات الجنائية - م ١/٢٦٥ - إ. ج .

فإذا لم ترفع الدعوى الجنائية، يتعين على المحكمة المدنية الفصل فى الدعوى، فليس شرطاً للقضاء فى دعوى العامل المفصول بعودته إلى عمله، صدور حكم جنائى نهائى بإدانة صاحب العمل، أو المسئول عن إدارة المنشأة.

وعلى أية حال، فإن الحكم بعودة العامل المفصول بسبب نشاطه النقابى، تنضوى فيما سنرى ضمن وسائل الدفاع عن المصالح العمالية (2) .

---

(1) نقض ١٩٦٥/٢/٢٤/ البكرى/ ص ٣٢٢ .

(2) ويسرى الحكم المذكور - فيما جرى عليه قضاء النقض - على العاملين بالقطاع العام - نقض ١٩٨٣/٦/١٩ - البكرى/ ص ٣٢٨ - ونقض ٢٨ يناير ١٩٨٥/ البكرى / ص٣٢٩ وبعدها .

ب - النقابة العامة :

٣٥٦ - ذكرنا بأن البنيان النقابي يقوم على شكل هرمي ذي طبقات ثـــلاث. وإذا كانت اللجنة النقابية تقع في الطبقة الأولى، فإن النقابـــة العامـــة تعلوهـــا مباشرة وتتكون النقابة العامة من اللجان النقابية التي تنطوي علـــى العمـــال المشتغلين في مجموعات مهنية، أو صناعات متماثلة، أو مرتبطة ببعضها، أو مشتركة في إنتاج واحد على مستوى الجمهورية - المادة ٣٣ .

والقاعدة، أنه لا يجوز تكوين أكثر من نقابة عامـــة لعمـــال المـــهن، أو الصناعات التي تضمها مجموعة من المجموعات المحددة في الجدول المرفـق بقانون نقابات العمال - المادة ١٦ (١) .

ج - الاتحاد العام لنقابات العمال :

٣٥٧ - ننوه، بداية - بأن الاتحاد العام لنقابات العمال - على رأس البنيـــان النقابي .

وتتكون الجمعية العمومية للاتحاد العام من ممثليـــن للنقابـــات العامـــة ينتجهم مجلس إدارة النقابة، طبقاً للإجراءات، والقواعد التي يضعها الاتحـــاد العام لنقابات العمال، ويصدر بها قرار من الوزير المختص المادة ٣٢ .

ويكون تمثيل النقابات العامة في الجمعيـــة العموميـــة للاتحـــاد، طبقـــاً للإجراءات، والقواعد التي يصدر بها قرار من الوزير المختص - المـــادة ٤ من قانون النقابات .

---

(١) وقد رأينا بأن قانون العمل الملغى، في نطاق التفرقة بين العمال، والمستخدمين أجـــاز لكل طائفة تكوين منفصلة عن الطائفة الأخرى وقد ألغى قـــانون النقابـــات التفرقـــة المذكورة على ما ورد بالمتن .

إنما لا يجوز - أخذاً من نص م ١١ من قانون النقابات تكوين أكثر من لحظة نقابية واحدة فى المنشأة الواحدة، ولا يغير من ذلك، أن يكون عدد عمال المنشأة أعلى من الحد الأدنى المقرر قانوناً بالمادة ١/٩ .

والثانية، الجان النقابية المهنية، حيث يجوز للعمال الذين يشتغلون فى مهنة واحدة، أو مهن متماثلة، أو مرتبطة، أو مشتركة فى إنتاج واحد، إنشاء لجنة نقابية مهنية على مستوى المدينة الواحدة بشرط أن يكون عدد العمال بها، أقل من النصاب المحدد لإنشاء لجان نقابية (خمسون عاملاً على الأقل).

وكما هو الحال بالنسبة للجان النقابية بالمنشآت، لا يجوز تكوين أكثر من لجنة نقابية مهنية فى المدينة الواحدة، إنما يجوز - بقرار من الاتحاد العام لنقابات العمال تكوين لجنة نقابية مهنية فى كل تجمع عمالى فى المحافظة ذات المدينة الواحدة .

والثالثة، اللجان النقابية الزراعية بالقرى، حيث يجوز لعمال الزراعة ومن حكمهم، الذين يصدر بتحديدهم قرار من الوزير المختص بعد موافقة الاتحاد العام لنقابات العمال تشكيل لجنة نقابية مهنية، فى نطاق وحدة محلية تشمل أكثر من قرية، وذلك إذا بلغ عدد طالبى الانضمام خمسين عاملاً على الأقل ولم يتوفر فى كل قرية منها العدد المنصوص عليه فيما سبق. م ١٠ من قانون النقابات. ولا يجوز أن يزيد عدد اللجان النقابية الزراعية عن لجنة واحدة فى القرية أو فى نطاق وحدة محلية تشمل أكثر من قرية .

ونخلص مما تقدم، أن المبدأ، عدم جواز تعدد اللجان النقابية، وسوف نرى أن المبدأ مطبق كذلك بالنسبة للنقابة العامة .

٦ - مصادر إرادات المنظمة النقابية، وشروط، وأوضـــــاع، وإجـــراءات، أو محاولات صرفها، واستثمار أموالها، والتصرف فيها، وقواعد وأصــــول ضبط الحسابات والاحتفاظ بالسجلات .

٧ - تحديد بداية، ونهاية السنة المالية للمنظمة النقابية، وقواعد، وإجـــــراءات إعداد ميزانيتها، وحسابها الختامى، والتصديق عليها .

٨ - تحديد أحد مصارف القطاع العام لإيداع أموال المنظمة النقابية، وتحديــد قيمة السلف المستديمة، والأغراض المخصصة لها، وإجراءات الصـــرف منها .

٩ - اختصاصات الجمعية العمومية للمنظمة النقابية، وإجـــــراءات، وقواعـــد انعقادها وسير أعمالها، وإصدار قراراتها، وطرح الثقــــة أمامـــها فـــى عضو، أو أكثر من أعضاء مجلس الإدارة .

١٠- قواعد، وإجراءات تشكيل مجلس إدارة المنظمة النقابية، واختصاصــــه، واختصاص كل عضو من أعضاء هيئة المكتب .

١١- قواعد وإجراءات ومواعيد دعوة ممثلى المنظمة النقابية الأعلى الواجب حضورهم إجتماع الجمعية العمومية للمنظمة النقابية الأدنى .

١٢- قواعد، وإجراءات تشكيل الشعب الخاصة بالصناعـــات، أو المـــهن أو الأعمال داخل المنظمة النقابية .

١٣- قواعد، وإجراءات التمثيل النسبى، والنوعى، والجغرافى بمجلـــس إدارة المنظمة النقابية .

١٤- قواعد، وإجراءات اختيـــــار المندوبيـــن النقـــابيين باللجـــان النقابيـــة، واختصاصاتهم .

١٥- قواعد وإجراءات التأديب النقابى للأعضاء، وبصفة خاصــــة القواعـــد، والإجراءات المتعلقة بالتحقيق مـــع الأعضاء، ووقفهـــم، وفصلهم من

ويجوز لمجلس إدارة الاتحاد، تشكيل اتحادات محلية فرعية بالمحافظات التى يحددها - م ١٨ .

ثانياً - الإجراءات الشكلية لتكوين المنظمات النقابية :

٣٥٨ - أوجب المشرع، لتكوين النقابات، وضع لائحة أساسية لها، تشتمل على بيانات محددة، ثم إيداع وثائق التأسيس للجهة الإدارية المختصة، ثم النشر عن قيام النقابة، ومنح الجهة الإدارية المختصة الاعتراض على إجراءات تكوين المنظمة النقابية، إذا كانت مخالفة للقانون، وكذا، للاتحاد العام لنقابات العمال، خلال فترة محددة .

ونعرض للمسائل السابقة، فيما يلى تفصيلا :

أ - اللائحة الأساسية للمنظمة النقابية :

٣٥٩ - المقصود باللائحة الأساسية، النظام الذى يجب أن يستر عليه النقابة فى ممارسة نشاطها. وأخذا من نص م ٦١ من قانون النقابات (المعدل) فإن اللائحة الأساسية للمنظمة النقابية يجب أن تشتمل على البيانات الآتية :

١ - اسم المنظمة النقابية، ومقرها، وممثلها القانونى .

٢ - أغراض المنظمة النقابية .

٣ - قواعد وإجراءات قبول الأعضاء، وانسحابهم من عضوية المنظمة .

٤ - شروط الحصول على المزايا، والخدمات التى تقدمها المنظمة النقابية، وشروط، وإجراءات الحرمان منها كليا، أو جزئيا .

٥ - قيمة رسم الانضمام، ومقدار الاشتراك الذى يتحمله العضو فى المنظمة النقابية وشروط إعفاء العضو من أيهما .

٤ - بيان عدد اللجان النقابية التابعة للنقابة العامـــة، وأسـمائها، ومحــاضر تشكيلها. أو عدد النقابات العامة المنظمة للاتحاد العام لنقابـــات العمـــال وأسمائهم، ومحاضر تشكيلها حسب الأحوال .

٥ - بيان عدد أعضاء النقابة العامة .

ونلفت النظر، بأنه لا يجوز للمنظمة النقابية أن تمارس نشاطها ولا تثبـت لها الشخصية الاعتبارية إلا من تاريخ إيداع وثائق التأسيس - م ٤ من قـانون النقابات. كذا يترتب على إيداع وثائق التأسيس أثر مـــهم، حيــث تبــدأ مــن تاريخه الفترة الواجبة للاعتراض على إجراءات تكونت المنظمة النقابية .

وبإيداع وثائق التأسيس للجهة الإداريـــة المختصـــة، وبالاتحــاد العــام النقابات العمال، يتعين نشر بيانات نشوء المنظمة النقابية، خلال ســبعة أيــام من تاريخ الإيداع. كما يتعين على الجهة الإدارية المختصة، نشـــر ملخــص بذلك بالجريدة الرسمية .

ج - الاعتراض على إجراءات تكوين النقابة :

٣٦٢ - خول المشرع للجهة الإدارية المختصة، الاعتراض على إجـــراءات تكوين المنظمة النقابية، إذا كانت مخالفة للقانون. كذا يكــون للاتحــاد العــام لنقابات العمال حق الاعتراض - خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إيـداع الأوراق. ويتم إبلاغ الاعتراض، وأسبابه إلى المنظمة النقابية، كما يبلــغ إلـــى الجهـــة الإدارية المختصة، والاتحاد العام لنقابات العمـــال والأثـــر المـــترتب علـــى الاعتراض على إجراءات تكوين النقابة، لا يخرج عن فرضين :

الفرض الأول : أن تقوم المنظمة النقابية بتصحيـــح الإجـــراءات محـــل الاعتراض خلال المدة المحددة بالقانون أى خلال ثلاثين يومـــاً مـــن تـــاريخ وصوله إليها. وبذا، تنشأ المنظمة النقابية، صحيحة .

عضوية المنظمة النقابية .

١٦- أساليب رعاية مصالح العمال فى الجهات التى لا يوجد بها لجان نقابية.

١٧- شروط، وإجراءات الحل الاختيارى للمنظمة النقابية، وكيفية التصرف فى أموالها فى هذه الحالة .

١٨- إجراءات، وقواعد تعيين العاملين فى المنظمة النقابية، وتحديد أجورهم، والإشراف عليهم، وتأديبهم، وإنهاء خدمتهم .

١٩- إجراءات تعديل النظام الأساسى، واعتماد هذا التعديل .

٣٦٠ - وقد أصدر وزير القوى العاملة والتدريب المهنى، بوصفه رئيس الاتحاد العام لنقابات العمال، القرار ١٩٧٦/٣٣، فى شأن اللائحة النموذجية للنظام الأساسى للمنظمات النقابية، إعمالاً لنص المادة ٦١ من قانون النقابات على أن تلتزم النقابات بها عند وضع لوائحها .

ب - إيداع وثائق التأسيس :

٣٦١ - أخذاً من نص م ٦٣ من قانون النقابات، يتعين على من تختاره هيئة مكتب المنظمة النقابية من أعضائه، أن يودع بالجهة الإدارية المختصة، والاتحاد العام لنقابات العمال ثلاث نسخ من الأوراق الآتية :

١ - النظام الأساسى للمنظمة، على أن يكون مصدقاً على توقيعات أعضاء مجلس الإدارة على إحداهما رسمياً من الجهة المختصة .

٢ - محضر انتخاب أعضاء مجلس الإدارة. واختيار ممثل هيئة المكتب فى إجراءات الإيداع .

٣ - كشف بأسماء أعضاء مجلس الإدارة، وهيئة المكتب، وصفة كل منهم، وسنة، ومهنته، ومحل إقامته .

٣٦٤ - وسوف نعرض بداية لأعمال المنظمات النقابية قبل أن نتناول الشخصية الاعتبارية للمنظمات النقابية .

أولاً - الأعمال التى يجوز للمنظمة النقابية ممارستها :

٣٦٥ - رأينا بأن المنظمة النقابية، تقوم أصلاً للدفاع وحماية مصالح العمال - ولذا، يكون للمنظمة ممارسة الأعمال الآتية :

١ - الدفاع عن مصالح العمال، فى مواجهة أصحاب العمل :

٣٦٦ - نستهدف المنظمات النقابية حماية الحقوق المشروعة لأعضائها، والدفاع عن مصالحهم، وتحسين ظروف العمل، ولذا، نصت المادة ١٢ من قانون نقابات العمال، بأن تتولى اللجان النقابية العمل على تسوية المنازعات الفردية، والجماعية المتعلقة بأعضائها. ولا يتحقق ذلك إلا بالاعتراف للمنظمة النقابية بالشخصية الاعتبارية، ومؤداها، أن المنظمة النقابية ذات صفة فى مباشرة تسوية المنازعات الفردية، والجماعية المتعلقة بأعضائها ودياً، أو قضائياً، ويكون للمنظمة النقابية، أن ترفع الدعاوى المتعلقة بتطبيق أحكام القانون. وقد نصت م ٦٥ منه، على إعفائها من الرسوم القضائية فى كافة مراحل التقاضى ([1]) .

٣٦٧ - ونلفت النظر إلى أن دعوى النقابة فى الدفاع عن المصلحة الجماعية للعمال دعوى مستقلة عن دعوى العامل "المضرور" وتختلف عنها فى موضوعها وسببها وآثارها، وفى أطرافها ([2]) .

([1]) نقض ١٩٨٥/١٢/٢٩/ الهوارى/ حـ٧/ ص ١٧٨ .

([2]) نقض ١٩٨٦/١٠/٢٧/ الهوارى/ حـ٧/ ص ١٨٠ .

وأما الفرض الثانى : ألا تقوم المنظمة النقابية بتصحيح الإجراءات محل الاعتراض أو تقوم بتصحيح الإجراءات المذكورة، وعندها، يجوز للجهة المعترضة - خلال الثلاثين يوماً التالية، رفع الدعوى ببطلان تكوين المنظمة النقابية أمام المحكمة الجزئية المختصة. على أن الحكم بالبطلان جوازى للمحكمة، لها أن تقضى به، أو تمنح المنظمة النقابية مهلة جديدة لتصحيح الإجراءات المخالفة للقانون، أو ترفض طلب البطلان باعتبار أن الإجراء المخالف غير جوهرى .

فإذا قضت المحكمة بالبطلان، اعتبر تكوين النقابة باطلاً من تاريخ البداية، وليس من تاريخ الحكم به .

المبحث الثانى

أعمال المنظمات النقابية

٣٦٣ - النقابة فيما رأينا منظمة أو جمعية مهنية تقوم بالدفاع عن مصالح العمال وحمايتهم ف مواجهة أصحاب العمل، وفى مواجهة السلطات العامة، ورفع المستوى الفنى، للمهنة، فضلاً عن تقديم الخدمات الاجتماعية، والثقافية للعمال. فهى إذن تقوم بعمل مهنى لمصلحة أعضائها. ولا يكون للمنظمة النقابية أن تقوم بعمل يتعارض، والأهداف السابقة .

ولا يتسنى للمنظمة النقابية تحقيق أغراضها بدون الاعتراف لها بالشخصية الاعتبارية، التى تخولها أهلية إبرام العقود اللازمة لتحقيقها أهدافها وأهلية التملك، والتقاضى، فضلاً عن الاعتراف لها بذمة مالية مستقلة.

ويجوز للمنظمة النقابية، لأجل تحقيق أهدافها، إنشاء صناديق ادخار، أو زمالة، أو أن تكون جمعيات تعاونية، أو نواد رياضية - م ٨ من قانون نقابات العمال .

٤ - الدفاع عن مصالح العمال فى مواجهة السلطات العامة :

٣٧٠ - نصت المادة ١٧ من قانون نقابات العمال على أن للاتحاد العام لنقابات العمال المشاركة فى مناقشة مشروعات القوانين، واللوائح، والقرارات المتعلقة بتنظيم شئون العمل، والعمال، وإبداء الرأى فيها .

كذا، يكون للاتحاد العام لنقابات العمال المطالبة بسن تشريعات، أو لوائح لضمان المصالح المشروعة لعمال. ويبين مما تقدم أن الدفاع عن مصالح العمال فى مواجهة السلطات العامة مقصور على الاتحاد العام لنقابات العمال، فلا يكون ذلك للجنة النقابية لعمال المنشأة، أو للنقابة العامة لمجموعة من المهن، أو الصناعات .

وقصر تمثيل العمال لدى السلطات العامة على الاتحاد العام لنقابات العمال دون غيره، أمر لا يمكن فهمه، فرئيس الاتحاد المذكور، هو فى ذات الوقت وزير فى السلطة التنفيذية. بما يثير الشك عن إمكانية دفاعه عن العمال فى مواجهة السلطة العامة - إذا تعارضت المصالح. ولا يخفى بأن الاتحاد العام، وهو أعلى طبقات البنيان النقابى، يهيمن على غيره من الطبقات الأخرى - فإن كان رئيسه هو وزير القوى العاملة. فإن فاعلية نقابات العمل ودورها يصبح مشلولاً. ولن تتحقق مصالح العمال، ما لم تكن مستقلة عن السلطة العامة .

وأخيراً، فإن للمنظمة النقابية إبرام عقود العمل الجماعية مع أصحاب العمل. إنما لا يجوز للجنة النقابية إبرام عقد العمل الجماعى إلا بموافقة النقابة العامة - المادة ١٢/أ .

ولا ريب، بأن عقود العمل الجماعية أكثر فائدة، بما تكفله من مزايا أو شروط، أو ظروف عمل أفضل. خصوصاً وأن نجمع العمال فى منظمة نقابية تتفاوض باسمهم، تجعلهم فى مركز فنى ومهنى قوى فى مواجهة أصحاب العمل .

٢ - رفع المستوى المهنى للعمال :

٣٦٨ - والمقصود برفع المستوى المهنى، زيادة الكفاءة، والمهارة بالنسبة للعمال والارتقاء بالمستوى الفنى، لذا خول المشرع للنقابة العامة المشاركة فى وضع، وتنفيذ خطط وبرامج التدريب المهنى - المادة ١٤/د .

٣ - تقديم الخدمات الاجتماعية للعمال :

حيث تقوم اللجان النقابية بالمساهمة فى أوجه الأنشطة الاجتماعية التى يساهم فيها العمال - م ١٢/و - وتتولى النقابة العامة رفع المستوى الثقافى، والاجتماعى للعمال - م ١٤/ حـ .

وللاتحاد العام أخذا من نص م ١٧/و إنشاء، وإدارة المراكز الثقافية والاجتماعية، والصحية التى تقدم خدماتها للعمال على مستوى الجمهورية - ونلفت النظر، بأن اللائحة المالية للمنظمات النقابية، توجب تخصيص ٣٠% من إيرادات النقابة السنوى للإنفاق على الخدمة الاجتماعية على مستوى اللجان النقابية، و ٢٥% للإنفاق على الخدمات الاجتماعية المركزية - المادة٣ .

د - قبول ما تقدم للمنظمة النقابية، من هيئات، أو تبرعات أو وصايا من أشخاص أجانب :

ومع ذلك يجوز للمنظمة قبول التبرعات، والهبات وغيرها من أشخاص أجانب بقرار من وزير القوى العاملة، بعد موافقة الاتحاد العام لنقابات العمال - المادة ٥٠ من القرار الوزارى ١٩٧٦/٣٣ .

ويلاحظ بأن الحكمة من النص السابق، الخشية بأن تعقد المنظمة النقابية استقلالها بمجرد قبول التبرع، أو الهبة، أو الوصية من شخص أجنبى. وبأن الحظر مقصور على الأشخاص الأجنبية. وبذا يتسنى للمنظمة النقابية، قبول الهبات، أو التبرعات من أشخاص مصريين .

وتعليقاً على ما تقدم نورد الملاحظات الآتية :

أولاً : أن حظر ممارسة الأنشطة المالية، والتجارية، والصناعية، ليس مطلقاً بل هو جائز، إذا وافق على القيام بها الاتحاد العام لنقابات العمال، وفى نطاق الحكمة التى تقرر الحظر لأجلها .

ثانياً : أن حظر ممارسة الأنشطة الواردة بالنص السابق، لم يتقرر على سبيل الحصر، ويقطع بذلك أن الأنشطة الزراعية، والعقارية، مثلاً لم يرد ذكرها بالنص، وتعتبر محظورة على المنظمة النقابية، لتوافر ذات الحكمة من الحظر .

ثالثاً : أنه لما كان ممارسة الأنشطة التجارية، أو الصناعية، أو المالية، أو غيرها قد يعود بالفائدة على المنظمة النقابية، وينعكس إيجابياً على العمال، فعلى الاتحاد العام لنقابات العمال، أن يقيم نوعاً من التوازن

ثانياً - الأعمال المحظورة على المنظمة النقابية :

٣٧١ - إذا كانت المنظمات النقابية تستهدف - فيما رأينا - حماية الحقوق المشروعة لأعضائهما، والدفاع عن مصالحهم، وتحسين ظروف، وشروط العمل، فإن ذلك يستتبع منطقياً خطر الأعمال التى تتنافى، والأهداف المذكورة، وعلى الأخص، ما يلى :

أ - الأعمال المالية، والتجارية، والصناعية وعلى ذلك حظر القرار الوزارى "١٩٧٦/٣٣" على المنظمة النقابية توظيف أموالها فى أعمال مالية، أو تجارية، أو صناعية، أو اقتناء أوراق مالية بغير موافقة الاتحاد العام لنقابات العمال. والحكمة، أن ممارسة الأنشطة المذكورة، قد تصرف المنظمة النقابية عن ممارسة أنشطتها التى قامت عليها أصلاً، فضلاً عن أن ممارسة الأنشطة المذكورة قد يترتب عليه ضياع أموال النقابة .

ب - الدخول فى مضاربات مالية :

٣٧٢ - ومن ذلك مثلاً، المضاربات المالية، وكشراء أوراق مالية، وإعادة بيعها، ومضاربات البورصة، والحكمة، خشية ضياع أموال النقابة .

ج - النزول عن أى جزء من أموالها بدون مقابل :

٣٧٣ - ومع ذلك، يجوز للمنظمة النقابية النزول عن جزء من أموالها، سواء كان عقاراً، أو منقولاً، إذ كان لغرض نقابى أو نقابى، وبعد موافقة مجلس إدارة الاتحاد العام بأغلبية ثلثى أعضائه وموافقة الجمعية العمومية للتنظيم النقابى .

مقابل، إلا لغرض نقابى، أو قومى بعد موافقة الاتحاد العام لنقابات العمـــال ـ المادة ٥٤/ ٤ .

٢ - أهلية التقاضى :

٣٧٧ - للمنظمات النقابية حق التقاضى بهدف حماية الحقـــوق المشـــروعة لأعضائها والدفاع عن مصالحهم، وتحســـين ظـــروف، وشـــروط العمـــل، وبالتالى، لها أن ترفع الدعاوى المتعلقة بتطبيق قانون النقابات العمالية وتأكيداً لذلك، حكم بأن المنظمة النقابية ذات صفة فى مباشرة المنازعـــات الفرديـــة، والجماعية المتعلقة بأعضائها، ودياً، أو قضائياً (١) .

ونلفت النظر، بأن دعوى النقابية - فيما استقر عليه قضـــاء النقـــض - دعوى ونلفت النظر، وقد استق، قضاء النقض (٢) بأن دعوى النقابية، دفاعـــاً عن المصلحة الجماعية لأعضائهما، دعوى مستقلة، ومتميزة عـــن دعـــوى العامل المضرور، وتختلف عنها فى موضوعها، وســـببها، وآثارهـــا، وفـــى أطرافها (٣) إنما يجوز للمنظمة النقابية، أخذاً من نص م ٢/٥، التدخـــل مـــع أعضائها فى جميع الدعاوى المتعلقة ابتداء. فالمحظور على النقابـــة، رفـــع الدعوى الفردية أو الشخصية للعامل. إنما يجوز لـــها التدخـــل فـــى دعـــوى مرفوعة من العامل "عضو النقابة" .

كذا، يكون للمنظمة النقابية - فيما سنرى حالاً، رفع الدعوى الفرديـــة إذا كانت ناشئة عن عقد عمل مشترك .

---

(١) نقض ١٩٨٥/١٢/٢٩/الهوارى/ حـ٧/ ص ١٧٨ .

(٢) مثلاً نقض ١٩٨٦/١٠/٢٧/ الهوارى/ ص ١٨٠ .

(٣) القاهرة الابتدائية/ ١٩٦١/٥/١١/ الفكهانى/ رقم ٣ .

المعقول بين إباحة ممارسة هذه الأنشـــطة. والأهـــداف التـــى قـــامت المنظمة النقابية لأجلهما .

المبحث الثالث

الشخصية الاعتبارية للمنظمات النقابية

٣٧٥ – أشرنا بأن المنظمة النقابية تكتسب الشخصية الاعتبارية من تـــــاريخ إيداع أوراق التأسيس المنصوص عليها بالمادة ٦٣ من قانون النقابات .

ويلاحظ، بهذا الصدد ما يلى :

أولاً : أن الاعتراف للمنظمة النقابية بالشـــــخصية الاعتباريـــة، يحقـــق الأغراض التى نشأت لأجلها ومقيد بحدود هذا الغرض .

ثانياً : الاعتراف للمنظمة النقابية بالشخصية الاعتبارية، يـــترتب عليـــه تفريعاً، أن يكون لها أهلية إبرام العقود، وأهلية التملك فـــى حـــدود تحقيـــق أغراض النقابة، وحق التقاضى دفاعاً عن الحقوق المشروعة للعمـــال، ولـــها ذمة مالية مستقلة. على التفصيل الآتى :

١ – أهلية إبرام العقود :

٣٧٦ – ذكرنا بأن الآثار التى تترتب على اكتساب المنظمة النقابيـــة الشـــىء الاعتبارية مقيد فى حدود الغرض الذى نشأت لأجله. بما فى ذلك، أهلية إبرام العقود. ولذا، لا يجوز للنقابة القيام ببعض التصرفات التى تتنافى، والغـــرض منها. وبالتالى، لا يجوز لها قبول الهبات أو التبرعـــات، أو الوصايـــا مـــن أشخاص أجانب، إلا بقرار من وزير القوى العاملة. بعد موافقة الاتحاد العـــام لنقابات العمال – ولا يجوز لها – فيما أشرنا – النزول عـــن أموالـــها بـــدون

- اعتماد الموازنة والحساب الختامى .
- سحب الثقة من كل أو بعض أعضاء مجلس الإدارة، أو هيئة المكتب .

٢ - مجلس الإدارة :

٣٨١ - يكون لكل منظمة نقابية مجلس إدارة - المادة ٣٥ من القانون - يتولى تنفيذ قرارات الجمعية العمومية، ومتابعة أعمال هيئة مكتب المنظمة، فيما بين أدوار انعقاد الجمعية العمومية .

وإذا كان النيابى النقابى - فيما أشرنا - يقوم على شكل هرمى ذى ثلاث طبقات. فى الأولى منه، اللجنة النقابية لعمال المنشأة، يليها النقابة العامة لمجموعة من المهن أو الصناعات، وعلى رأسها جميعاً الاتحاد العام لنقابات العمال .

وفيما يتعلق باللجنة النقابية، فإن الجمعية العمومية تنتخب مجلس إدارتها من بين أعضائها بحيث لا يقل عدد المجلس عن سبعة، ولا يزيد عن أحد عشر عضواً. أما إذا تجاوز عدد أعضاء الجمعية العمومية للجنة النقابية عشرة آلاف عضو، جاز تشكيل مجلس الإدارة من خمسة عشر عضواً - المادة ١/٣٧ من قانون النقابات .

وفيما يتعلق بالنقابة العامة، فإن الجمعية العمومية تنتخب مجلس إدارتها من بين أعضائها من ٢١ عضواً - م ٢/٣٧. وتنتخب الجمعية العمومية للاتحاد العام لعمال النقابات مجلس إدارته من ٢٥ عضواً بالاقتراع السوى - وفى جميع الحالات، يشترط فيمن يرشح نفسه لعضوية مدلس إدارة المنظمة النقابية "اللجنة النقابية - والنقابة العامة" أن يكون بالغاً سن الرشد كامل الأهلية .

وبعكس ذلك يكون للمنظمة النقابية أهلية إبرام عقود العمل الجماعية، بمراعاة القواعد الواردة بالمادة ٨٢ من قانون العمل .

٣ - الذمة المالية المستقلة :

٣٧٨ - لا يتسنى للمنظمة النقابية، تحقيق الأغراض التى قامت لأجلها ما لم يعترف لها بذمة مالية مستقلة، تشمل فى جانبها الايجابى، الأموال المنقولة والعقارات التى تملكها، وفى جانبها السلبى، الالتزامات الناشئة عن التصرفات القانونية، التى يجوز القيام بها .

وغنى عن البيان أن اكتساب المنظمة النقابية، للشخصية الاعتبارية يرتب آثاراً أخرى تتعلق بالاسم، والموطن المستقل عن موطن أعضائها .

المبحث الرابع
كيفية تسيير المنظمات النقابية

٣٧٩ - حدد المشرع، أجهزة تسيير المنظمات النقابية، فى الجمعية العمومية ومجلس الإدارة - وهيئة المكتب على النحو التالى :

١ - الجمعية العمومية :

٣٨٠ - الجمعية العمومية للمنظمة النقابية، هى السلطة العليا، التى ترسم سياستها وتشرف على كافة شئونها - المادة ٣٠ من قانون النقابات العمالية .

وقد حددت المادة ٣٠، اختصاصات الجمعية العمومية لكل منظمة نقابية، طبقاً للأحكام التى يحددها النظام الأساسى لها بما يلى :

- اعتماد لائحة النظام الأساسى .
- اعتماد النظام المالى، واللوائح الإدارية .

وأخيراً، فإن لوزير القوى العاملة والتدريب أن يطلب إلى المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها مقر المنظمة النقابية الحكم بحل مجلس إدارتها، وذلك فى ارتكاب مخالفة لأحكام القانون، وإنذاره بإزالتها خلال مدة لا تقل عن خمسة عشر يوماً دون أن ينفذ مجلس الإدارة ما طلب منه .

وللنيابة العامة أن تطلب من المحكمة الجنائية المختصة حل مجلس إدارة المنظمة النقابية فى حالة صدور أى قرار، أو عمل من هذا المجلس مما يعد جريمة من الجرائم الآتية :

١ - وقوع مخالفة لأحكام قانون النقابات العمالية، وإنذار مجلس إدارة المنظمة النقابية بإزالتها خلال مدة لا تقل عن خمسة عشر يوماً دون أن ينفذ مجلس الإدارة ما طلب منه .

٢ - صدور قرار أو عمل من مجلس إدارة المنظمة النقابية يعد جريمة منة الجرائم الآتية :

أ - تحبيذ أو ترويج المبادىء التى ترمى إلى تغيير أحكام الدستور الأساسية للهيئة الاجتماعية بطرق غير مشروعة، أو التحريض على قلب نظام الحكم أو على كراهيته، أو الإزدراء به أو التحريض طائفة من طوائف الناس أو على الإزدراء بها .

ب - ترك العمل، أو الامتناع عنه عمداً، إذا كان ما يساهم فى خدمة عامة أو فى مرفق عام، أو يسد حاجة عامة، وكذلك التحريض، أو التحبيذ أو التشجيع على ذلك .

ج - استعمال القوة، أو العنف، أو الإرهاب، أو التهديد، أو أية تدابير أخرى غير مشروعة فى الاعتداء، أو الشروع فى الاعتداء على حق الغير فى

ب - أن يكون مجيداً للقراءة، والكتابة .

ج - أن تنقص مدة سنة على عضويته بالمنظمة النقابية .

د - أن يكون عضواً بالجمعية العمومية للمستوى المطلوب تشكيله، أو عضواً بمجلس إدارة اللجنة النقابية، إذا كان الترشيح للنقابة العامة، أو عضواً بمجلس إدارة النقابة العامة إذا كان الترشيح للاتحاد العام لنقابات العمال.

هـ- ألا يكون معاراً، أو منتدباً، أو مكلفاً أو مجنداً فى إجازة خاصة بدون مرتب لمدة تجاوز ستة أشهر من بداية الدورة النقابية .

المبحث الخامس

حل النقابات

أولاً - الأحكام العامة لحل النقابات :

٣٨٢ - تسارع إلى التنويه من البداية - بوجود فرق بين حل المنظمة النقابية، وحل مجلس الإدارة. والأول، لا يترتب على الثانى. وبعبارة أخرى لا يترتب على حل مجلس إدارة المنظمة النقابية، حل المنظمة النقابية. وقد مرت هذه المسألة بتطور فى قانون النقابات. حيث نص القانون القديم ١٩٦٤/٦٢ على أن حل مجلس إدارة النقابة، يعنى حل المنظمة النقابية ذاتها. فيما ورد قانون النقابات الجديدة ١٩٧٦/٣٥، على أن حل مجلس إدارة المنظمة لا ينصرف إلى المنظمة النقابية ذاتها .

ويحل مجلس إدارة المنظمة النقابية، أما لنقص أعضائه - لأى سبب من الأسباب - عن النصف - المادة ٤٣ - أو بقرار من الجمعية العمومية للمنظمة النقابية، إذا ارتكب الأخير مخالفات جسيمة تستلزم الحل. المادة ٦٩.

بالنسبة لأموال النقابة العامة، فإنها تسلم فى حال حلها إلى الاتحاد العـــام لنقابات العمال. والذى يلزم فى هذه الحالة - بتكوين نقابة عامة جديدة، إعمالاً لنص المادة ٣٥/ من القرار ١٩٧٦/٣٣ .

العمل، أو فى أن يستخدم أو يمتنع عن استخدام أى شـــخص أو فـــى أن يشترك فى جمعية من الجمعيات، وكذلك التحريض على ارتكاب أى مـن هذه الجرائم .

ومجمل ما تقدم أنه يجوز حل مجلس إدارة المنظمة النقابية، إمـــا بقـــوة القانون حال نقص عدد أعضائه عن النصف، وإمـــا بقـــرار مـــن الجمعيـــة العمومية للمنظمة النقابية، وإما بحكم المحكمة. بينما لا يتـــم حـــل المنظمـــة النقابية إلا اختيارياً أى بناء على قرار يصدر من ثلثى الأعضاء الحـــاضرين للجمعية العمومية للمنظمة - إعمالاً للقرار ١٩٧٦/٣٣ .

ولا يترتب على حل مجلس الإدارة، زوال المنظمة النقابية ذاتها .

ثانياً – آثار حل المنظمة النقابية :

٣٨٣ – إذا حلت المنظمة النقابية، بقرار الجمعية العمومية، فإن آثار الحـــل، تختلف بالنسبة للجنة النقابية عن النقابة العامة .

ففى الأولى، فإن أموال اللجنة النقابيـــة، تسـلم إلـــى النقابـــة العامـــة، باعتبارات أن هذه الأموال غير مملوكة للأعضاء، بل تعتـــبر ملكـــاً للنقابـــة العامة، كشخصية اعتبارية. وفى كل الحالات، يتعين إخطار الاتحـــاد العـــام لنقابات العمال .

فإذا تم إنشاء لجنة نقابية جديدة جاز بعد موافقة الاتحاد العـــام لنقابـــات العمال، تسلم إليها الأموال. كما يجوز توزيع الأموال فى الأوجه التى تعـــود بالنفع على العمال .

لقاء آجر. فالأصح أنه تحديد اتفاقى لعلاقات العمل، يبرم على أساسه عقد العمل الفردى ([1]) فإن ورد بعقد العمل الفردى شرط يخالف الشروط الواردة بعقد العمل الجماعى، يقع باطلاً .

ومع ذلك، فعقد العمل الجماعى، كعقد العمل الفردى، لا ينشأ صحيحاً، إلا إذا توافرت شرائط انعقاده، وصحته، وهى الرضاء، والمحل، والتسبيب - ولن نعرض لها ([2]) .

وفضلاً عن ذلك، اشترط المشرع - أخذاً من المواد ٨٠، وبعدها / عمل - شروط موضوعية، وأخرى شكلية .

١ - الشروط الموضوعية :

٣٨٧ - رأينا بأن عقد العمل الجماعى، لا ينعقد بين عامل، وصاحب العمل. بل ينعقد بين منظمة نقابية أو أكثر، وبين صاحب عمل أو أكثر، أو من يستخدمون عمالاً ينتمون إلى منظمات نقابية، أو منظمات أصحاب الأعمال. فالصفة الجماعية إلزامية بالنسبة للعمال، حيث تبرمه عنهم منظمة نقابية أو أكثر. وغير إلزامية بالنسبة لأصحاب العمل. حيث يمكن إبرام العقد بواسطة صاحب عمل واحد. وبعبارة أخرى، لم يلزم المشرع أصحاب الأعمال، بالانتظام فى هيئة، أو جماعة حتى يكون لهم إبرام عقد عمل جماعى .

وإذا كانت المنظمة النقابية، صاحبة الحق فى إبرام عقد العمل الجماعى لمصلحة العمال، فقد ورد النص مطلقاً، يجيز لأى منظمة نقابية أو أكثر، إبرام العقد المذكور - مما ورد النص عليه بالمادة من القانون ٣٥ / ١٩٧٦

([1]) جمال زكى / ص ٥٣٣ .

([2]) لما يثيره من مسائل أكثر عمومية، سبق دراستها، فى النظرية العامة للالتزامات .

الفصل الثاني
عقد العمل الجماعي

تمهيد وتقسيم :

٣٨٤ – عقد العمل الجماعي، على ما ورد بالمادة ٨٠/ عمل، اتفاق تنظيم بمقتضاه شروط العمل، وظروفه بين منظمة نقابية، أو أكثر. وبين صاحب عمل أو أكثر أو من يستخدمون عمالاً ينتمون إلى تلك المنظمات، أو منظمات أصحاب الأعمال بما يكفل شروطاً، أو مزايا، أو ظروفاً أفضل .

وبذا، حدد المشرع، أطراف عقد العمل الجماعي، وبين موضوعه، بينما اختلف الفقه فى تحديد طبيعته القانونية. بينما نصت المادة ٨٢ على وجوب الكتابة لعقد العمل الجماعي، وإلا وقع باطلاً، وحتى، على افتراض الكتابة لصحته، لا يكون ملزماً إلا بعد مراجعته، وقيده لدى الجهة الإدارية المختصة. فإذا أصبح العقد صحيحاً فإذا أبرم العقد صحيحاً، نافذاً، انتج آثاره فى مواجهة أطرافه الأصلية، وخلفهم الخاص، والأعضاء المنضمون، وأعضاء المنظمات النقابية .

وأخيراً، فقد حدد المشرع أسباب إنهاء عقد العمل الجماعي، والشروط اللازمة لإنهائه - م ٨٨/ عمل .

٣٨٥ – وسوف نعرض بداية لماهية لعقد العمل الجماعي، من حيث تكوينه، ثم آثاره، وانقضائه على التفصيل الآتي :

المطلب الأول
تكوين عقد العمل الجماعي

٣٨٦ – عقد العمل الجماعي، تنظيم عقدى سابق لشرائك العمل. فهو على عكس عقد العمل الفردى، لا يلزم العمال، بأداء عمل معين لدى صاحب عمل

ولا يجوز لأى نقابة أخرى غير نقابات العمال، إبرام عقد العمل الجماعى .

ويشترط لصحة إبرام عقد العمل الجماعى من قبل نقابة العمال، أن تكون النقابة مشكلة تشكيلاً صحيحاً. وأن يوافق عليه ثلثا أعضاء مجلس إدارة النقابة "المتعاقدة" .

أما الطرف الثانى، فى عقد العمل الجماعى، فهو صاحب العمل. وقد أشرنا، بأن الصفة الجماعية، لإبرام عقد العمل الجماعى، إلزامية بالنسبة للعمال، وغير إلزامية بالنسبة لأصحاب العمل. وعليه. يجوز أن يكون طرفاً فى عقد العمل الجماعى، صاحب عمل واحد، أو أكثر، أو من يستخدمون عمالاً ينتمون إلى منظمات نقابية. والمقصود بذلك، أصحاب الأعمال الذين لا يرتبطون بعقود عمل فردية مع بعض العمال المنضمين للمنظمة النقابية وقت إبرام عقد العمل الجماعى .

ويجوز لمنظمات أصحاب الأعمال أن تكون طرفاً أصلياً فى عقد العمل الجماعى، ما لم يرد نص فى العقد على أنها نائب عن صاحب العمل. فتجرى عليها أحكام النيابة فى القانون المدنى - م ١٠٥ وبعدها .

٢ - موضوع عقد العمل الجماعى :

٣٨٩ - يبين من نص المادة ٨٠/ عمل أن موضوع عقد العمل الجماعى بتنظيم شروط العمل. وظروفه بين طرفين بما يحقق مزايا أفضل للعمال بالمقارنة بعقود العمل الفردية. وقد ورد النص مطلقاً، لم يحدد ما يفيد من قبيل تنظيم الشروط، أو الظروف فيدخل فى نطاق عقد العمل الجماعى، وما لا يعتد كذلك فيخرج عن نطاقه .

إبرام عقد العمل الجماعى. ولمّا كان البنيان النقابى، يشمل، اللجنة النقابية بالمنشأة، أو اللجنة المرضية، ثم النقابة العامة، وأخيراً، الاتحاد العام لنقابات العمال .

ومع ذلك فقد حظرت المادة ٣/١٢ من قانون نقابات العمال على اللجنة النقابية إبرام عقد العمل الجماعى، إلا بموافقة النقابة العامة .

٣٨٨ – وأخذاً من نص المادة ٨١/ من قانون العمل، إذا تعددت المنظمات النقابية التى تكون طرفاً فى عقد العمل الجماعى وجب أن تكون ممثلة لصناعات أو مهن متماثلة، أو مرتبطة بعضها، ببعض أو مشتركة فى إنتاج واحد. ولمّا كان المشرع، قد حظر تكوين أكثر من نقابة واحدة لعمال المهن، والصناعات المتماثلة، أو المرتبطة، أو الشركة فى إنتاج واحد. فمعنى ذلك، أن نص المادة ٨١/ عمل، فضله، وزائدة، لا فائدة منه .

- والمقصود بالتماثل بين الصناعات، والمهنى، أن تتشابه طرف، أو وسائل الإنتاج، وأدواته مثلاً. صناعة الأحذية، والحقائب الجلدية ... صناعة الغزل، والنسيج .

أما الارتباط بين الصناعات، والمهنى، إنتاج نفس السلعة، أو أداء ذات الخدمة، بما فى ذلك مثلاً، جميع الأعمال المتصلة بالزراعة. أما عبارة، "المشتركة فى إنتاج واحد". فهو تزيد من المشرع، وإضافة لا معنى لها. وعلى أية حال، فقد ورد جدول ملحق بقانون نقابات العمال ١٩٧٦/٣٥، يبين مجموعات المهن، والصناعات المتماثلة، والمرتبطة، والمشتركة، فى إنتاج واحد .

٢ - ألا يكون من شأن شروط عقد العمل الجمـــاعى، الإخـــلال بـــالأمن، أو الأضرار بمصلحة البلاد الاقتصادية، أو يكون مخالفاً لأحكام القوانيـــن، واللوائح المعمول بها أو النظام العـــام، والآداب العامـــة - المـــادة ٨٧/ عمل([1]).

٣ - **الشروط الشكلية :**

٣٩١ - لم يكتف المشرع العمالى بتحديد شروط عقـــد العمـــل الجمـــاعى، الموضوعية، ببيان أطرافه والمسائل التى تندرج فى نطاقه. بل اشترط - فوق ذلك - بعض الشروط الشكلية اللازمة لانعقاد العقد، "الكتابة" وموافقـــة ثلثـــا أعضاء مجلس إدارة المنظمة النقابية المتعاقدة - أو اللازمة لإنتـــاج آثـــاره، "القيد" .

ونفصل ذلك، كالاتى :

أولاً - الشروط اللازمة لانعقاد عقد العمل الجماعى :

٣٩٢ - رأينا بأن شروط الانعقاد تتمثل فى الكتابة، وموافقـــة ثلثـــا أعضـــاء مجلس إدارة المنظمة النقابية المتعاقدة - على التفصيل التالى :

١ - **الكتابة :**

٣٩٣ - أخذاً من نص المادة ٨٢/ عمل، يجب أن يكون عقد العمل الجمـــاعى مكتوباً، وإلا وقع باطلاً وبهذا، فقد أصبح عقد العمل الجماعى مـــن العقـــود الشكلية، التى لا تنعقد إلا بالكتابة وبمعنى آخر، فإن الكتابـــة ليســـت شـــرط إثبات، وإنما ركن لا يقوم عقد العمل الجماعى بدونه .

([1]) وهو حكم مستفاد من القواعد العامة، ولم يكن ثمة مبرر للنص عليه فى قانون العمل، لذا الغى من نصوص مشروع قانون العمل .

والثابت أن المادة ٨٩ من قانون العمل الملغى، كانت اضرب أمثلة للمسائل التى تعد من شروط العمل، وظروفه التى يجرى تنظيمها بعقود العمل الجماعى، ومنها : تحديد الفئات الدنيا للأجر، وساعات العمل، ومدد الإجازات، وتنظيم التدرج، والتدريب، وإجراءات الصلح، والتحكيم، وتعديل العقد، ومكافأة نهاية الخدمة. وغير ذلك من الشروط التى تكفل راحة العمال، وأمنهم، وصحتهم، وما ورد بالنص المذكور، أمثلة يمكن أن يضاف إليها، أخذاً من المادة ٨٠ من قانون العمل الحالى ما يتعلق بتنظيم المنح، أو تحديد السلطة التأديبية/ لصاحب العمل .

ونلفت النظر إلى أن نص المادة ٨٠/ عمل، وإن ورد مطلقاً، لم يحدد المسائل التى تندرج فى عقد العمل الجماعى، فإن المشرع وضع بعض القيود التى يترتب عليها الحد من حرية المتعاقدين فى تضمين عقود العمل شروطاً تتنافى مع طبيعتها وهى :

- ألا تخالف شروط العقد حكماً من أحكام قانون العمل ما لم تكن هذه الشروط أكثر فائدة للعمال .

وتفسير ذلك، أن الأحكام الواردة فى قانون العمل بشأن عقد العمل الفردى - هى فيما رأينا - الحد الأدنى لحقوق العامل، فلا يتسنى الدولة عنه بعقد عمل جماعى، وإلا وقع الشرط باطلاً، بطلاناً مطلقاً .

وبعكس ذلك، إذا ورد شرط فى عقد العمل الجماعى، يخالف حكماً من أحكام قانون العمل المتعلقة بعقد العمل الفردى - وكانت المخالفة تحقق فائدة أكبر بالنسبة للعامل، كان الشرط صحيحاً. ومن ذلك مثلاً، أن يرد نص بعقد العمل الجماعى بمنح العامل راحة بأجر يومين مثلاً، أو بمنحه أجراً عن ساعات العمل الإضافية يعادل ثلاثة أضعاف الأجر المعتاد .

ثانياً – الشروط اللازمة لإنتاج العقد وآثاره :

٣٩٥ – إذا أبرم عقد العمل الجماعى، صحيحاً، بتوافر شروط الموضوعية، والشكلية، فإن لا يكون ملزماً، إلا بعد مراجعته، وقيده لدى الجهة الإدارية المختصة. ومعنى ذلك أن مراجعة العقد، وقيده، لا يعتد ركناً للانعقاد. لكنه شرط لإنتاج العقد آثاره .

فعقد العمل الجماعى، غير المقيد لا يخول لأى من الطرفين، مطالبة الآخر. قضائياً – بأداء ما تعهد به من التزامات .

على أن العقد يصبح لازماً، لكل من طرفيه من تاريخ قيده، وليس من تاريخ إبرام العقد او لا من تاريخ تقديم الطلب. وبعبارة أخرى ليس للقيد أثر رجعى .

والجهة الإدارية المختصة بمراجعة العقد، وقيده هى الإدارة العامة لعلاقات العمل ([1]) إنما لم يرد نص بتحديد ميعاد معين يقدم فيه العقد للمراجعة، والقيد. إنما يجب تقديمه خلال فترة معقولة، خصوصاً، أن فترة سريان عقد العمل الجماعى ولا تزيد عن ثلاث سنوات. وإذا كان العقد غير لازم بغير قيده. فلا معنى لوجود عقد صحيح "بتوافر شرائطه الموضوعية، والشكلية "وغير نافذ" بعدم تقديمه للمراجعة والقيد .

والمهم أنه إذا قدم العقد للمراجعة والقيد من قبل الإدارة العامة لعلاقات العمل فإن للأخيرة، الاعتراض على العقد خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه إليها وعليها أن تبلغ أصحاب الشأن "بأسباب الاعتراض – خلال الفترة

([1]) م١/ حـ من القرار ١٩٨٢/٢٩ "المعدل" .

على أن المشرع، وإن اشترط الكتابة لانعقاد العقد، لم يحدد شكلاً خاصاً لها فيجوز بالتالى أن تكون رسمية، أو عرفية موقعاً عليها من الطرفين، إنما لا يقوم مقام الكتابة طريق آخر، حتى ولو ثبت العقد بالإقرار .

وإذا كان المشرع يشترط الكتابة لقيام العقد، تعين - تبعاً لذلك - لزوم الكتابة لتعديل مضمونه لاحقاً .

والحكمة من الكتابة كركن فى العقد، منع المنازعات التى قد تثور حول مضمونه - خصوصاً وإن عقد العمل الجماعى - فيما سنرى - يمتد بآثاره إلى طرفيه، وخلفهما الخاص، وكل من ينضم إليه طيلة مدة سريانه. فيتعين أن تكون الحقوق والالتزامات المتولدة عنه مبينه بدقة، عن طريق الكتابة .

٢ - موافقة ثلثا أعضاء مجلس إدارة المنظمة النقابية المتعاقدة :

٣٩٤ - ونؤكد على أن الموافقة على إبرام عقد العمل الجماعى، يجب أن تصدر عن ثلثى الأعضاء "الحاضرين"، والغائبين" لا عن ثلثى الأعضاء الحاضرين. فإذا لم يعرض عقد العمل الجماعى - أصلاً - على مجلس إدارة المنظمة النقابية. أو عرض عليها ولم يحصل على الأغلبية المطلوبة، وقع العقد باطلاً، بطلاناً مطلقاً لتخلف الرضا .

وإذا اشترط المشرع - الأغلبية المذكورة - لإبرام عقد العمل الجماعى - فإن المنطق اشترط ذات الأغلبية بالنسبة لأى تعديل يسراه - الأطراف - على العقد لاحقاً. وإلا وقع التعديل باطلاً .

على أن اشتراط موافقة ثلثى أعضاء مجلس إدارة المنظمة النقابية المتعاقدة، يتعلق بالعمال، ولا ينطبق بالتالى على أصحاب العمل. "إذا كان شخصاً اعتبارياً "شركة أو جمعية" .

أولاً - الأشخاص الذين تسرى عليهم أحكام العقد :

٣٩٨ - ننوه - بداية - بأن أحكام عقد العمل الجماعى ينطبق علـى أطرافـه الأصليين وهم المنظمات النقابية، وصاحب العمل، أو أصحاب الأعمال الذيـن اشتركا فى إبرامه .

كذا تسرى أحكام عقد العمل الجماعى على المنظمات النقابية التى تحـل محل المنظمة التى أبرمت العقد، أو أصحاب الأعمال المتعـاقدين. ويحـدث ذلك غالباً، حال انتقال ملكية المنشأة إلى خلف عام "الميراث" أو خلف خاص. بالمشترى" فيصبح صاحب العمل الجديد الوارث، والمشترى، ملزماً بأحكـام عقد العمل الجماعى، بقوة القانون. ولذا ورد نص م ١/٨٥ عمـل، صريحـاً بأن أحكام عقد العمل الجماعى تسرى على المنتظمـات التـى تحـل محـل المنظمات المتعاقدة، ومن يحل محل أصحاب الأعمال المتعاقدين .

١ - الأعضاء المنضمون :

٣٩٩ - والمقصود بهؤلاء المنظمـات النقابيـة، وأصحـاب الأعمـال، أو المنظمات الممثلة لهم التى لا تكون طرفاً أصلياً فى العقد إلا أنها تنضم إليـه بعد إبرامه.

٢ - أعضاء المنظمات النقابية :

٤٠٠ - تسرى أحكام عقد العمل الجماعى على العمال المتضمـن لمنظمـة نقابية، تكون طرفاً أصلياً فى العقد، أو لمنظمة نقابية تكون قد انضمـت إلـى العقد بعد إبرامه. فتمتد آثار عقد العمل الجماعى إلى هؤلاء، بـدون الحاجـة للحصول على رضائهم، بل وبرغم معارضته. وبدون حاجة إلى قيد .

المذكورة وعندها يجوز لأى من الطرفين. الطعن فى قرار الاعتراض أمام المحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها مقر الإدارة العامة لعلاقات العمل" .

ويثور التساؤل عن الأسباب التى يخول - الجهة الإدارية المختصة ، الاعتراض على قيد عقد العمل الجماعى؟ وبناء إلى القول بأن نص م ٨٣/ عمل ورد مطلقاً على أنه "إذا اعترضت الجهة الإدارية المختصة على العقد ... وبذا، لا يجوز حصر الاعتراض، فى أسباب محددة. وإن كان الغالب يكون الاعتراض، ناشئاً عن مخالفة عقد العمل الجماعى، النظام العام أو الآداب، أو عدم ملاءمة الشروط، أو الخروج عن المسائل التى تدخل فى نطاق ... الخ .

المطلب الثانى
آثار عقد العمل الجماعى

٣٩٦- إذا توافرت شرائط العقد، الموضوعية، والشكلية، فإنه ينعقد صحيحاً منتجاً لآثاره سواء فى مواجهة أطرافه، أو الخلف الخاص، كذا على الأعضاء الذين ينضمون إليه، بعد قيده وعلى أعضاء المنظمات النقابية .

على أن آثار عقد العمل الجماعى لا تكون ملزمة إلا إذا اشتملت على شروط أكثر فائدة بالنسبة للعامل. فإذا حدث إخلال بشروط العقد، جاز للعامل - وللمنظمة النقابية رفع الدعوى القضائية .

٣٩٧ - وسوف نعرض للأشخاص الذين تسرى عليهم أحكام عقد العمل الجماعى - ثم مدى الالتزام بشروط عقد العمل الجماعى - وأخيراً لأصحاب الحق فى رفع الدعوى عن مخالفة شروط العقد الجماعى .

المادة ٨٦/ عمل. يقع باطلاً كل شرط فى عقد العمل الجماعى يخالف حكماً من أحكام هذا القانون، ما لم يكن هذا الشرط أكثر فائدة للعامل. "على أن النص المذكور محض ترديد للقاعدة الواردة بالمادة ٤/ عمل، ومؤداها، بطلان كل شرط يخالف أحكام هذا القانون، ولو كان سابقاً على العمل به، ويستمر العمل بأية مزايا، أو شروط أفضل، تكون مقررة، أو تقرر فى عقود العمل الفردية، أو الجماعية، أو الأنظمة الأساسية، أو غيرها من لوائح المنشأة، أو بمقتضى العرف ..، فالنص صريح على بطلان الشرط المخالف لأحكام قانون العمل، سواء نص عليه فى عقد أو فى العقد الفردى، أو الجماعى، أو لائحة النظام الأساسى للعمل ...

وكان يجب الاكتفاء بهذا النص، بدلاً من ترديدها مرة أخرى. ومردود على ذلك، بأن نص المادة ٨٦/ عمل، محض تطبيق للقاعدة الواردة بالمادة ٤ أراد فيها المشرع التأكيد على مبدأ بطلان الشروط المخالفة لأحكام قانون العمل .

وعلى أية حال، إذا ورد شرط في عقد العمل الجماعي، يخالف التنظيم الآمر الذى أوجده المشرع العمالى لعقد العمل الفردى. تعين النظر - قبل تقرير صحته أو بطلانه - فيما إذا كان لمصلحة العامل أو فيغير مصلحته؟ فإن كانت الأولى، اعتبر صحيحاً، وإن كانت الثانية كان باطلاً بطلاناً مطلقاً.

٤٠٢ - ويظل التساؤل قائماً، عن ماهية الشرط الذى يحقق فائدة أكثر للعامل؟ والإجابة أن أى شرط، سمح العامل مزايا، أفضل، أو يوفر له شروط، أو ظروف عمل ملائمة من النصوص عليها فى قانون العمل، أو يزيد من حقوقه، نصوص مصلحة العامل، ولا يقضى ببطلانه .. وعليه، حكم مثلاً، بأنه إذا اتفق رب العمل مع عماله على منحهم إجازة بأجر فى

وقد أورد المشرع بالمادة ٩١ حكماً مؤداة، سريان أحكام عقد العمل الجماعى الذى تبرمه المنظمة النقابية على جميع عمال المنشأة، ولو لم يكن بعضهم أعضاء فى المنظمة النقابية بهدف تحقيق المساواة بين عمال المنشأة الواحدة، مادام أغلب عمالها يلتزمون بعقد العمل الجماعى، ولأن الفائدة - فيما رأينا - أن إلزام العقد الجماعى. لا يقوم على رضاء العمل صراحة، أو ضمناً .

وفى كل الحالات لا ينطبق الحكم المذكور إلا على المنظمات النقابية التى لا يقل عدد العمال المنتمين لها عن نصف عدد العمال الذين يعلمون بالمنشأة وقت إبرام العقد .

وعليه، إذا كان عدد عمال المنشأة ٥٠٠ عامل، انضم ممنهم ٢٥٠ على الأقل إلى المنظمة النقابية وقت إبرام العقد، أو وقت الانضمام إليه، فإن العقد ينطبق على باقى العمال برغم عدم انضمامهم إن المنظمة النقابية "المتعاقدة".

والعبرة، بتحديد عدد العمال، وقت إبرام العقد الجماعى، أو الانضمام إليه، وليس بتاريخ مراجعته أو قيده بالجهة الإدارية المختصة .

ثانياً - مدى الالتزام بشروط عقد العمل الجماعى :

٤٠١ - لا يلزم الأشخاص الخاضعون لأحكام عقد العمل الجماعى، سوى بشروط العقد التى تتفق وقانون العمل، أو تكون أكثر فائدة منها. وتفسير ذلك أنه لا يصح بأى حال الاعتراف بشرط يؤدى إلى المساس بالتنظيم الذى أوجده المشرع لمصلحة العمال فى عقده العمل الفردى سواء من حيث الحقوق، أو الامتيازات، أو الضمانات المقررة لهم (١) وقد تاكد ذلك بنص

---

(١) عدلى خليل/ ص ٣٥ .

العقد، وذلك لمصلحة أى عضو من أعضائها، دون حاجة إلى توكيل منه بذلك، ويجوز لهذا العضو التدخل فى الدعوى المرفوعة منها، كما يجوز له رفع هذه الدعاوى مستقلاً عنها .

ويلاحظ على النص المذكور، ما يلى :

٤٠٤ - أنه منح الحق فى رفع الدعوى القضائية عن الإخلال بشروط عقد العمل الجماعى للنقابات النقابية المتعاقدة، دون منظمات أصحاب الأعمال، التى تكون طرفاً فى العقد الجماعى، لمصلحة عضو من أعضائها، بما يمس بالتوازن بين مصالح العمال، وأصحاب العمل. خصوصاً وأن مصالح العمال، هى مصالح أصحاب العمل منظوراً إليها بطريق غير مباشر. كما أن قصر الدعوى القضائية على المنظمات النقابية للعمال. يلقى الشك بأن الإخلال بأحكام عقد العمل الجماعى، يأتى من جانب أصحاب العمل. وهى نظرة غير واقعية، وظيفته. فالإخلال بالعقد، قد يكون من أى طرفيه، ولا معنى لإعطاء الحق فى رفع الدعوى عن الإخلال، بالعقد لطرف دون الآخر. وقد يرد على ذلك، بأن العامل، وهو الطرف الضعيف، فى علاقات العمل، قد يتردد فى رفع الدعوى القضائية فى مواجهة صاحب العمل، فأراد الشارع أن يمهد له طريق غير مباشر للمخاصمة بمنح المنظمة النقابية حق رفع الدعوى باسم العامل، ولحسابه، دون حاجة إلى توكيل، او إذن منه. ومردود على ذلك إعطاء الحق فى رفع الدعوى النقابية لنقابات العمال عن الإخلال بأحكام العقد، لمصلحة أى عضو من أعضائها دون توكيل. استثناء على القواعد العامة فى قانون المرافعات، وكان ينبغى أن يمتد كذلك إل منظمات أصحاب العمل، طالما أنها طرف فى عقد العمل الجماعى، دعماً للدور الذى تقوم به، وحرصاً على تأكيد فاعليتها فى نظام الاقتصاد الحر .

الأعباء يزيد مقدارها عن الحد المقرر قانوناً، فإن هذا الاتفاق يكون صحيحاً، ويجب اتباعه ([1]) وبعكس ذلك حكم بأن اشتراط رب العمل على العامل التزامه بالتقاعد عند بلوغه سن الستين هو فى ذاته شرط صحيح، لا مخالفة فيه لقانون العمل ... وليس فيه أضرار بمصلحة العامل ([2]) .

ويجب فى تقدير، ما إذا كان الشرط الوارد فى عقد العمل الجماعى، أكثر فائدة، النظر إلى مجموع العمال المستفيدين من هذا الشرط. بمعنى أنه إذا حقق الشرط المخالف مصلحة أغلبية العمال، وأخيراً بالآخرين، اعتبر أكثر فائدة، ويتعين إعماله. والعكس .

وفى كل الحالات فإن تقدير ما إذا كان الشرط المخالف لأحكام قانون العمل فى عقد العمل الجماعى، أكثر فائدة للعمال، مسألة موضوعية. يفصل فيها القاضى، وفقاً لظروف الحال. دون رقابة محكمة النقض ([3]) فإذا خلفت المحكمة إلى بطلان الشرط المخالفة للقانون. فإن البطلان يقتصر على هذا الشرط، ويظل العقد فيما عداه ملزماً لطرفية .

ومجمل ما يقدم إذن، أن الأحكام الواردة فى قانون العمل، فهى الحد الأدنى لحقوق العمال، فلا يجوز أن يتضمن عقد العمل الجماعى أى شرط ينزل بحقوق العمال عن الحد الأدنى الذى قرره القانون .

ثالثاً -الدعوى القضائية عن الإخلال بشروط عقد العمل الجماعى :

نص قانونى، وتعليق :

٤٠٣ – نصت المادة ٩٢/ عمل على أنه للمنظمات النقابية التى تكون طرفاً فى عقد العمل الجماعى أن ترفع جميع الدعاوى الناشئة عن الإخلال بهذا

([1]) نقض ١٩٧٢/١٢/٢٩ / البكرى : ص ٣٤٠ .

([2]) نقض ١٩٨٠/٢/٢٩ / البكرى / ص ٣٣٩ .

([3]) عدلى خليل / ص ٣٨ .

٤ - أنه يجوز للمنظمة النقابية المتعاقدة، أن ترفع الدعوى القضائية عن الإخلال بعقد العمل الجماعى باسمها، نظراً لما يترتب على الإخلال من أضرار بمصالح المرضة التى تمثلها، سواء فى مواجهة صاحب العمل المتعاقد، أو أية منظمة نقابية مرتبطة معها بعقد العمل الجماعى، أو حتى فى مواجهة العامل، الذى أخل بأحكام عقد العمل الجماعى، وترتب على ذلك أضرار بمصالح المرضة التى تمثلها. وتتميز دعوى النقابة - فى هذه الحالة - بأنها دعوى مستقلة عن دعوى الأعضاء، وتختلف عنها فى موضوعها وفى سببها، وفى آثارها وفى الأشخاص. إذ هى تتصل بحق الجماعة، ويتأثر بها مركزها باعتبارها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية أعضائهما، لا باعتبارها نائبة، أو وكيلة عنهم وقد جرى قضاء النقض (1) على أن الدعوى من النقابة بحقها هذا المتميز لا تمنع أحد أعضائها من رفع الدعوى - بحقه هو الآخر، ولا تتعارض معه .

أنه يجوز للعامل، عضو المنظمة النقابية التى أبرمت عقد العمل الجماعى أن يرفع الدعوى القضائية ابتداءً عن الإخلال بأحكام العقد، وهى دعوى مستقلة عن دعوى المنظمة النقابية التى أبرمت العقود، أو انضمت إليه. وهذا الحكم ليس سوى تطبيق للقواعد العامة، لأن العامل - فيما رأينا - يعتبر صاحب الشأن الأول فى الدعوى. وقد تغيا المشرع العمالى - من النص على هذا الحكم تأكيد هذا الحق للعامل .

---

(1) مثلاً نقض ١٩٦٦/١/١٢ البكرى / ص ٦٣٤ - ونقض ١٩٨٢/٢/٢٧ البكرى / ص ٦٣٧ .

٢ - أن الحق فى رفع الدعوى القضائية عن الإخلال بعقد العمـــل الجمـــاعى مقصور على المنظمات النقابية المتعاقدة وهى المنصوص عليها بقـــانون نقابـــات العمـــال ١٩٧٦/٣٥ المعجـــل بالقـــانون ١٩٨١/١، والقـــانون ١٩٩٥/١٢ وقد نصت م ١٢ منه على أن تتولى اللجان النقابيـــة العمـــل على تسوية المنازعات الفردية، والجماعية المتعلقة بأعضائها والاشتراك فى إعداد مشروعات عقود العمل المشتركة .

وتنص المادة ١٤ على أن تباشر النقابة العامة الدفاع عن حقوق العمـــل، ورعاية مصالحهم .. وإبرام عقود العمل المشتركة. فيما تنـــص المـــادة ١٧ على أن يتولى الاتحاد العام لنقابات العمال الدفاع عن حقوق عمـــال مصـــر، ورعاية مصالحهم ... ونخلص مما تقدم أن إبرام عقـــود العمـــل الجماعيـــة مقصور على النقابة العامة للعمال وبذا يكون لها وحدها الحـــق فـــى رفـــع الدعوى القضائية عن الإخلال بعقد العمل الجماعى .

٣ - أن رفع الدعوى من قبل المنظمة النقابية عـــن الإخـــلال بعقـــد العمـــل الجماعى لا يجل بحق العامل "عضو المنظمة النقابية" من التدخـــل فـــى هذه الدعوى بوصفه صاحب مصلحة مفترضة بنص القانون. وينطبـــق على التدخل فى الدعوى، القواعد العامة فى قانون المرافعات. واخداً من نص المـــادة ١/١٢٦ مرافعـــات، قـــد يكـــون التدخـــل فـــى الدعـــوى لاختصاصيات أو انضمامين، بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يـــوم الجلسة. أو بطلب يقدم شفاهه فى الجلسة فى حضور الخصوم. وبـــذا، لا يقبل التدخل. بعد إقفال باب المرافعة المادة ٢/١٢٦ مرافعات .

ويجوز التدخل الانضمامى فى الاستئناف، بعكس التدخل الاختصـــاصى م ٢٣٦/ مرافعات .

- وفى أسباب الإنهاء العادية، يجوز لأى طرف فى العقد الجماعى التمسك بإنهائه عند حلول الأجل المحدد له، أو عند إنجاز مشروع معين، فى حال إبلاغ الطرف الآخر، والجهة الإدارية المختصة قبل حلول الأجل بشهر على الأقل برغبته فى الإنهاء. ولا يشترط الإخطار لإنهاء العقد، إذا أبرم لإتمام مشروع تم إنجازه .

- فإذا انقضت المدة المذكورة، دون أن يفصح أحد الطرفين عن رغبته فى الإنهاء، فإن العقد الجماعى يتجدد تلقائياً لسنة أخرى .

- وإذا تعددت أطراف العقد الجماعى، وطلب أحدهم إنهاؤه، فلا يترتب على انقضائه بالنسبة لهذا الطرف، انقضاؤه بالنسبة للباقين. فقد تكون مصلحتهم فى استمرار نفاذه .

- وغنى عن البيان أن عقد العمل الجماعى، شأنه فى ذلك شأن العقود الملزمة للجانبين يمكن أن ينقضى بالفسخ، إذا أخل أحد طرفيه بالتزامات الناشئة عن العقد، بشرط إعذار الطرف الآخر وعلى عكس ذلك، لا ينقضى عقد العمل الجماعى بوفاة صاحب العمل، ولا يحل المنظمة النقابية - المادة ٨٤/ عمل .

- وإذا كان المشرع - قد عرض لأحكام الإنهاء العادية لعقد العمل الجماعى فى المادة ٨٩/ عمل، فقد تناول أسباب الإنهاء العرضى فى المادة ٨٨. ومنها، أنه لا يجوز إنهاء العقد، قبل إنهاء مدته، أو قبل إنجاز المشروع إلا إذا توافرت شروط ثلاثة .

المطلب الثالث
انتهاء عقد العمل الجماعى

نص قانونى، وتعليق :

٤٠٥ – نصت المادة ٨٩/ عمل على أنه - يجوز إبرام عقد العمل الجماعى لمدة محدودة أو للمدة اللازمة لإتمام مشروع معنى على ألا تزيد المدة فى الحالتين على ثلاث سنوات .

فإذا انقضت المدة اعتبر العقد مجدداً تلقائياً لسنة أخرى ما لم ينص العقد على خلاف ذلك .

وينتهى العقد بانتهاء مدته الأصلية أو المجددة إذا قام أحد الطرفين بإبلاغ الطرف الآخر، والجهة الإدارية المختصة قبل نهاية المدة بشهر على الأقل برغبته فى الإنهاء. وإذا تعدد أحد طرفة العقود، فلا يترتب على انقضائه بالنسبة إلى أحدهم، انقضاؤه بالنسبة للباقين .

فيما نصت م ٨٨ على أن لكل من طرفى العقد الجماعى أن يطلب الحكم بإنهائه إذا طرأت على ظروف العمل تغييرات جوهرية تسوغ هذا الإنهاء، بشرط أن تكون قد مضت على تنفيذ العقد سنة على الأقل .

٤٠٦ – ويحمل نص المادة ٨٩ من قانون العمل على نص المادة ٨٨ / يبين ما يلى :

- أن الأولى نعرض لأحكام العامة لإنهاء عقد العمل الجماعى، فيما نتناول الثانية الإنهاء العرضى للعقد. وكان منطق لصياغة أن يبدأ المشرع بأسباب الإنهاء العادية، وينتهى بأسباب الإنهاء العرضية .

٣ - أن ترفع الدعوى بإنهاء عقد العمل الجماعى، فمن له صفة فـــى طلـــب الإنهاء أى سواء المنظمة النقابية المتعاقدة، أو صاحب العمل أو المنظمـة التى تمثله .

فإذا انتهى عقد العمل الجماعى بالنسبة لأحد أطراف العقد لا يمتد إلـــى غيره .

وإذا انتهى العقد الجماعى، فإن ذلك لا يؤثر على عقود العمـــل الفرديـــة المحكومة به التى أبرمت فى ظله، طالما أنها لم تنقضى بعد لسبب من أسباب الانقضاء .

- أن تطرأ تغييرات جوهرية على ظروف العقد، تبرر طلب الإنهاء. ومعنى ذلك أن التغيير العادى الذى يطرأ على ظروف العقد لا يسوغ الإنهاء. وتقدير ما إذا كان التغيير جوهرياً أو غير جوهرى من المسائل الموضوعية، التى يستقل بتقديرها محكمة الموضوع. فارتفاع الأسعار المعتاد لا يعتبر تقيده جوهرياً. حتى وإن ترتب عليه أن الأجر المحدد بالعقد الجماعى، لم يعد ملائماً بالنسبة للعمال. وتلف الآلات، أو المعدات نتيجة الاستهلاك، يعد تغيراً جوهرياً، إذ ترتب عليه المساس بالسلامة والصحة المرضية، التى تراعى دائماً عند إبرام عقد العمل الجماعى .

- وفى كل الحالات، فإن إنهاء عقد العمل الجماعى، بخلاف الفسخ لا يكون له أثر رجعى .

٢ - أن ينقضى مدة سنة على الأقل على تنفيذ العقد الجماعى قبل إنهائه إنما يثور التساؤل عن حكم حلول ينظمه نقابة محل أخرى متعاقدة، بعد مرور مدة سنة على إبرام العقد الجماعى. فهل يحق للمنظمة "الخلف" أن تطلب الإنهاء فوراً أم ينبغى أن تمر مدة سنة من تاريخ الحلول ؟

يبادر إلى السؤال بأن العبرة بمرور مدة سنة على إبرام العقد الجماعى. ولذا يكون للمنظمة "الخلف" أن تطلب الإنهاء مادامت مضت المدة المحددة .

والحكمة من اشتراط مضى مدة سنة لطلب إنهاء العقد، تحقيق الاستقرار فى العلاقة العمالية، وقد ارتآه المشرع فى اشتراط السنة .

فنعرض بداية لشروط سريان أحكام التسوية الودية "التوفيق" والتحكيم في منازعات العمل الجماعية. ثم لإجراءات وأحكام التسوية الودية. وأخيراً - لإجراءات، وأحكام التحكيم .

أولاً – شروط سريان أحكام التسوية الودية، والتحكيم :

٤٠٧ – تنطبق التسوية الودية، والتحكيم على جميع العمال الذين تسرى عليهم تنطبق قواعد التسوية الودية، والتحكيم فى منازعات العمل الجماعية على جميع العمال الذين تسرى عليهم أحكام قانون العمل. ومعنى ذلك، أن نظام التسوية الودية والتحكيم لا ينطبق على الطوائف المستثناة من أحكام قانون العمل بالمادة ٣/ عمل وهم العاملون بالجهاز الإدارى للدولة، ووحدات الحكم المحلى، والهيئات العامة - عمال الخدمة المنزلية، ومن فى حكمهم - حـ - أفراد أسرة صاحب العمل وهم الزوج أو الزوجية، وأصوله، وفروعه الذين يعولهم فعلاً .

ولا ينطبق أحكام التسوية الودية، والتحكيم على منازعات العمل الجماعية إلا إذا توافرت شرائط ثلاثة :

الأول : أن يكون ثمة نزاع متولد عن علاقة عمل. سواء كان مصدر العلاقة، عقد عمل فردى، أو جماعى. وبدهى أن علاقة العمل لا ينشأ إلا إذا كان أحد طرفيها صاحب عمل أو أكثر. وتفريعاً على ذلك حكم [1] بأن طلب إدماج عمال تابعين لمقاولين عهدن إليهم الشركة العالمية لقناة السويس البحرية، القيام بأعمال النظافة، وصيانة الحدائق، ضمن عمال تلك الشركة، وهم ليسوا من عمالها لها يعتبر منازعة عمالية، تنطبق عليها أحكام التسوية الودية أو التحكيم

(1) نقض ١٩٥٧/٤/١١/ البكرى/ ص ٦٤٤ .

الفصل الثالث

التسوية الودية، والتحكيم فى منازعات العمل الجماعية

تمهيد وتقسم :

٤٠٦ - ذكرنا بأن الغاية من قانون العمل، تحقيق الوفاق، أو السلام فى العلاقة بين العمال، وأصحاب العمل. ولا يتحقق ذلك لمجرد صياغة نصوص تراعى مصالح الطرفين. فثمة منازعات جماعية، قد تنشأ بين العمال، وأصحاب العمل. فيلجأ كل طرف إلى استخدام وسائل للضغط من شأنها التأثير سلفاً على الطرف الآخر، وبالتالى على المجتمع. أخصها أن تبادر أصحاب العمل إلى إغلاق المنشأة، ووقف العمل، بهدف حرمان العمال من أجورهم. أو أن يتجه العمال إلى الإضراب للضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المعنية .

وقد يرد على ذلك، بإمكانية تدخل المشرع لخطر وقت العمل بالنسبة لأصحاب العمل. وتحريم الإضراب بالنسبة للعمال. وتسارع للتنويه بأن وقف العمل، بطريق إغلاق المنشأة، مظهر من مظاهر الملكية، لا يملك المشرع تجريمه، وإلا عد ذلك ماساً بحق الملكية ذاته. والإضراب، حق للعمال، لا يجوز حظره، بصورة مطلقة .

ولذا، فقد تدخل المشرع المصرى بالنص على وسائل محددة لحل المنازعات الجماعية، من شأنها المحافظة على الوفاق، أو السلام بين العمال، وأصحاب العمل وهى : المنسوبة الودية، والتحكيم - المواد ٩٣ إلى ١٠٦ / عمل .

وجب أن يقدم الطلب من أغلبية العمال أو أغلبية عمال القسم بالمنشأة الذين لهم شأن فى النزاع .

ويؤخذ على هذا الرأى ما يلى :

١ - أن لفظة فريق - الواردة بالمادة ٩٣ سالفة الذكر، ورد عاماً، والقاعدة أن العام، يظل على عمومة، ما لم يرد ما يخصصه .

٢ - أنه لا يصح القياس على ما ورد بالمادة ٩٦/ عمل - لاختلاف الحكمة. فقد قصد المشرع من اشتراط تقديم طلب التسوية الودية، أو التحكيم من رئيس المنظمة النقابية التى ينتمى إليها العمال، أو من أغلبية العمال، أو أغلبية عمال القسم، ضمان جدية الطلب. بينما القصد من تطبيق نظام التسوية الودية، والتحكيم على المنازعات العمالية التى تنشأ بين صاحب العمل، وجميع العمال أو فريق منهم، توقى تهديد السلام، والأمن، فى العلاقة العمالية .. وهو ما يحدث حتى ولو لم يزيد عدد العمال المضرورين عن النصف (و) وعندنا، أن هذه المسألة يترك تقديرها لهيئة التحكيم، أخذه فى الاعتبار مدى تهديد السلام، والأمن، داخل المنشأة وإحداث الاضطراب فى علاقة العمل .

ولمّا كانت المنظمة النقابية - تمثل - فيما رأينا - جميع العمال المتضمنين لها، فإن المنازعات تكتسب صفة الجماعية، إذا كان أحد أطرافها منظمة نقابية .

٤٠٨ - إنما يثور التساؤل، عن حكم المنازعة الفردية التى يثيرها عامل واحد، لكنها تؤثر على المصلحة المشتركة لجميع العمال أو فريق منهم؟ فهل تكتسب لذلك صفة الجماعية، وتنطبق عليها أحكام التسوية الودية أو التحكيم؟

وحكم(1) بأن النزاع بين فريق العمال، والهيئـــة العامـــة للتأمينـات الاجتماعية على كيفية حساب مدة الاشتراك فى التأمين، غير قائم بين أصحاب العمل، وعمالهم ... وبالتالى يكون بمنأى عـــن اختصـــاص هيئة التحكيم، وتختص بنظره المحاكم العادية .

الثانى : أن يكون المنازعة جماعية. أى تقع بين واحد أو أكثر من أصحـــاب العمل، وبين جميع العمال، أو فريق منهم. فقد ارتـــأى المشـــرع أن المنازعات الجماعية وحدها، بهدف السلام بين العمـــال، وأصحـــاب العمل، وتحتل بالاستقرار الواجب للعلاقة العمالية، بمـــا دفعـــه إلـــى تقرير نظام للتسوية الودية، أو التحكيم. وترتيباً على ذلك، لا تنطبـــق قواعد التسوية الودية، أو التحكيم على المنازعات الفردية، التى تتعلق بعامل أو بعض العمال على حق مـــن الحقـــوق. وقـــد ورد النـــص صريحاً، بتطبيق نظام التسوية الودية، والتحكيم على كل خـــلاف، أو نزاع خاص بالعمل، أو بشروطه يقع بين واحد أو أكثر من أصحـــاب العمل، وجميع عماله أو فريق منهم - المادة ٩٣/ عمل دون أن يبيـــن عدد عمال الفريق الذى يضفى على المنازعة، صفة الجماعية. فانقسم الرأى(2) بشأنها إلى فريقين : الأول، على أن المقصود بلفظ "فريـــق" الوارد بالمادة ٩٣/ عمل أغلبية عمال المنشأة، أو قسم من أقســـامها .. أى أكثر من نصف العمال. ومما يؤيد ذلك أن المادة ٩٦ تقضى بأنـــه إذا كلف طلب التسوية الودية، والتحكيم من العمال، فيجب تقديمه مـــن رئيس المنظمة النقابية ... فإن لم يكونوا منتمين إلى منتظمة نقابيـــة،

---

(1) نقض ١٩٨١/١/١١/ البكرى/ ص ٦٤٥ .

(2) محمد حلمى مراد/ ص ٧١٧ .

فريق منهم يقضى بأنه إذا كان مستخدمو رب العمل قد طلبوا إعادة الموظفين المفصولين فصلاً تعسفياً، فإن هذا النزاع وإن تعلق فى أصله بحالة فرد واحد أو أكثر من العمال مما يبدو فى مظهره على أنه نزاع فردى من حيث العدد، إلا أن مثل هذا النزاع يصح أن يعتبر نزاعاً جماعياً ... ويصح أن يتقدم به جماعة العمال، متى كان النزاع متعلقاً بمبدأ يؤثر فى المصلحة العامة المشتركة لمجموع العمال أو فريق منهم، خصوصاً، إذا تبين أن الطلب يحمل فى طياته الرغبة فى الدفاع عن مصلحتهم المشتركة .

الثالث - أن يكون النزاع خاصاً بالعمل أو بشروطه :

٤٠٩ – ومعنى ذلك أنه لابد بداية من وجود نزاع conflit بين طرفى العلاقة العمالية أى خلاف بشأن حق ما. فإن كان الحق به من جانب أى منهما مسلم به، لم تكن بصدد منازعة جماعية مما يدخل فى نطاق التسوية الودية أو التحكيم وتأكيداً لذلك، حكم بأن إذا تبين أنه لم يكن ثمة نزاع من جانب رب العمل فى وجوب تقديم اللبن إلى العمال كامل الدسم، وكانت مراقبة ذلك إنما تتعلق بتنفيذ هذا الالتزام الذى لم يقم نزاع بشأنه فإن قرار هيئة التحكيم بعدم اختصاصها بنظر طلب صرف اللبن كامل الدسم لا يكون قد خالف القانون[1] .

كذا، يبقى أن تتعلق النزاع بالعمل، أو بشروطه، أى بسبب يرجع إلى العلاقة العمالية، سواء مصدرها عقد فردى، أو جماعى .

ولذا، يخرج من نطاق التسوية الودية، أو التحكيم المنازعات التى تنشأ بين صاحب العمل، والعمال، عن تأجير الأول لبعض عقاراته إلى الآخرين.

([1]) نقض ١٨/٤/١٩٥٧/ البكرى/ ص ٦٥١ .

ومثال ذلك، فصل عامل، بالمنشأة، لانضمامه إلى منظمة نقابية .. فالفصل، لا يتعلق سوى بعامل فرد - لكن أسبابه تتعلق بالمصلحة الجماعية لجميع العمال، كونه يتعلق بالاعتداء على حق مقرر للعمال وهو حق الانتماء، أو الانضمام إلى نقابة عمالية .

تبادر إلى التنوية بأن القانون رقم ١٠٥/ ١٠٤٨ بشأن التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل، كان يشتمل على نص مؤداه، إن المنازعات الخاصة بتعيين واحد أو أكثر من العمال، أو فصلهم أو تأديبهم أو شرط عملهم الفردية، لا ينطبق عليها نظام التوفيق والتحكيم، ما لم يكن النزاع متعلقاً بمبدأ يؤثر فى المصلحة المشتركة لمجموع العمال، أو طائفة منهم .. ولم يرد هذا النص بقانون العمل الملغى، ولا بقانون العمل الحالى. فيقى التساؤل قائماً بشأن هذه المسألة .

وقد جرى قضاء النقض ([1]) على عدم اختصاص هيئات التحكيم بنظر النزاع الفردى، الذى يكون قوامه حق ذاتى لا يتصل بحق الجماعة ولا يتأثر به مركزها ([2]) بما فى ذلك النزاع حول استحقاق العامل أو عدم استحقاقه فرق إعانة الغلاء بسبب تغير حالته الاجتماعية ([3]) والنزاع بين العمال وصاحب العمل بشأن استحقاق بدل معين أو عدم استحقاقه ([4]) .

ومقابل ذلك، أعتبر الفصل التعسفى مما يدخل فى اختصاص هذا التحكيم كونه يتعلق بمبدأ يؤثر فى المصلحة العامة المشتركة لمجموع العمال، أو

([1]) فى البكرى/ ص ٦٤٧، وبعدها .

([2]) نقض ١٩٦٤/١/١٥/ البكرى/ ص ٦٤٩ .

([3]) نقض ١٩٧٠/١٠/٢٨/ البكرى/ ص ٦٥٠ .

([4]) نقض ١٩٥٧/٦/٣/ البكرى/ ص ٦٤٩ .

ومجمل ما تقدم إذن أن مجال تطبيق نظامى التسوية الودية، والتحكيم من المنازعات الجماعية، التى تتعلق بالعمل، أو بشروطه. فهى وحدها التى تؤثر على المصلحة العامة المشتركة لمجموع العمال، أو فريق منهم. رسم المشرع لحلها، طريق خاص بالتسوية الودية، والتحكيم، بدلاً من اللجوء إلى القضاء العادى. وقبل ذلك لأجل تفادى اتخاذ إجراءات جماعية، أشرنا إلى أنها سلبية، بما فى ذلك إغلاق المنشأة من جانب صاحب العمل، أو الإضراب من جانب العمال .

على أن تحديد طبيعة النزاع، فيما إذا كان متعلقاً بالعمل أو بشروطه مسألة موضوعية تختص بها هيئات التحكيم بالنظر كل حالة على حدة .

٤١١ – ونلفت النظر إلى المسألتين الآتيين :

الأولى : فإذا ثار النزاع جماعى، بشأن العمل، أو بشروطه، أمكن الالتجاء إلى التسوية الودية، أو التحكيم. وتعتبر هيئة التحكيم مختصة بنظره – فيما سنرى – وذلك بغض النظر عما ينتهى إليه من قضاء فى موضوعه ([1]) .

الثانى : إجراءات التسوية، والودية، والتحكيم، تنطبق على كل نزاع جماعى بشأن العمل، أو بشروطه مهما كانت صفته، أى سواء كان ناشئاً عن خلاف فى تطبيق القانون أو تأويله "أسباب قانونية، أو حتى عن اسباب اقتصادية التى تنشأ عن مطالبة العمال بحقوق ليست مقررة فى القانون أو العقد أو المطالبة بحقوق تزيد عما هو مقرر بالقانون أو بالعقد. وقد جرى قضاء النقض ([2]) على أن أحكام التوفيق،

([1]) نقض ١٩٥٨/٢/٢٧/ نصار/ ص ١٩٨ .

([2]) مثلاً نقض ١٩٦٠/١٢/٢٩/ البكرى/ ص ٦٥٤ .

باعتبار أن النزاع، لا يتعلق بعلاقة العمل، وإنما بعلاقة الإيجار .

٤١٠ – وقضاء النقض ([1]) صريح بأن مناط اختصاص هيئة التحكيم، وفقاً لنص المادة ٩٣/ عمل، هو قيام نزاع خاص بالعمل، أو بشروطه بين واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال، وجميع عمالهم، أو فريق منهم، وتأكيداً لذلك، حكم بأن النزاع بين النقابة العامة للعاملين بالصناعات الهندسية .. وشركة ... استيلكو، بشأن تحميل العمال فوائد بنكية نظير شرائهم من صاحب العمل سلع كهربائية، وسيارات بالتقسيط، ليست خاصة بالعمل أو بشروطه وبالتالى فإن تلك المنازعات تخرج من نطاق التسوية الودية، والتحكيم ([2]) .

وحكم بأن النزاع بين المنظمة النقابية، وصاحب العمل على حق العمال فى استرداد اشتراكات التأمين التى اقتطعت من أجورهم لحساب الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية لا يتعلق بالعمل أو بشروطه ولا يختص به هيئة التحكيم([3]) .

وبعكس ذلك، بأن طلب النقابة العامة لعمال البناء، بحق العمال فى احتساب الأجر الإضافى، وأجر أيام الراحة على أساس الأجر الأصلى مضافاً إليه العلاوة الدورية، يتصل بحق مجموعة من العمال، وتتأثر به مصلحتهم ويدخل فى نطاق التسوية الودية، والتحكيم ([4]) .

([1]) نقض ١٩/١١/١٩٨٩/ على عوض حسن/ ص ٥٩٢ – نقض ١٤/٤/١٩٧٣/ نصار/ ص ٢٠٥ .

([2]) استئناف القاهرة/ ٦/٣/١٩٨٤/ البكرى/ ص ٦٥٢ .

([3]) نقض ١٩/١٢/١٩٨٣/ البكرى/ ص ٦٥٢ .

([4]) نقض ٢/٢/١٩٧٦/ نصار/ ص ٢٠٥ .

فإذا لم يتوصل الطرفان المتنازعات إلى التسوية النزاع كلياً، أو جزئياً، أو رفض أحدهما سلوك طريق المفاوضة الجماعية جاز لطلب عرض النزاع على اللجان المختصة ... فإذا تعذر تسوية النزاع خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب وجب إحالة الأوراق إلى هذا التحكيم المختصة خلال أسبوع من تعذر تسوية النزاع – المادة ٩٥/ عمل – أى أن التسوية الودية تشتمل على مرحلتين كذا بين المشرع كيفية تقديم طلب التسوية الودية، وبياناته، والجهة التى تقدم إليها، بالمادة ٩٦/ عمل .

وفى حالة تعذر التسوية الودية، بعرض النزاع على هيئة التحكيم، التى رسم المشرع إجراءات وقواعد عملها وأحكام .

وسوف نعرض بداية لإجراءات التوفيق، – ثم لإجراءات وأحكام التحكيم .

١ – إجراءات، وأحكام التسوية الودية :

٤١٣ – التسوية الودية لمنازعات النقل الجماعية، يقر – فيما رأينا بمرحلتين : الأولى، هى المفاوضات الجماعية بين طرفى المتنازعين. فإذا لم تستقر عن تسوية المنازعة كلياً، أو رفض أحدهما سلوك طريق المفاوضات الجماعية، تعين عرض النزاع على طرف آخر، هو اللجان المحلية، أو المجلس المركزى لتسوية المنازعات، المادة ٩٥/ عمل لتقريب وجهات النظر المتعارضة بين المتنازعين .

وفى المرحلة الأولى، تأخذ التسوية الودية صورة المفاوضات الجماعية، وفى الثانية، صورة التوفيق .

والتحكيم تشمل منازعات العمل الجماعية، سواء نشأت لأسباب قانونية، أو اقتصادية. وتأكيداً لذلك وتفصيلاً، حكم بأنه متى كان النزاع موضوع الطعن خاصاً باعتبار أجر الساعات التى أضيفت إلى أجور العمال بقرار ... أجراً أساسياً، يدخل فى حساب المكافآت، والإجازات، وإصابات العمل فإن هذا النزاع يكون جماعياً، ومتعلقاً بصميم علاقة العمل (1) .

وعلى أية حال، فإن تطبيق نظامى التوفيق والتحكيم على المنازعات القانونية أو الاقتصادى بالمعنى المذكور – بين توافرت للمنازعات شرائطها، الأخرى قد مر بتطور فى القانون المصرى. ذلك أن القانون فقد صدر القانون رقم ١٠٥/ ١٩٤٨ – بداية، ليخرج المنازعات القانونية من اختصاص لجنة التوفيق، والتحكيم (م١). ثم صدر القانون رقم ٣١٨/ ١٩٥٢ فحذف النص السابق، وقيل تبريراً للحذف، أن الغرض، هو توسيع اختصاص لجان التوفيق والتحكيم، وتلافى الدفوع بعدم الاختصاص، التى كثيراً ما تسبب تعطيل الفصل فى المنازعات (2) فضلاً عن صعوبة الفصل بين ما يفيد نزاعات قانونياً أو اقتصادياً بما يستوجب شمول اختصاص لجان التوفيق والتحكيم جميع مسائل النزاع بدون تجزئة (3) .

ثانياً – إجراءات التوفيق والتحكيم :

٤١٢ – التوفيق conciliation أو التسوية الودية، يعنى محاولة حل منازعات العمل الجماعية بطريق المفاوضات الجماعية، المادة ٩٤/ عمل.

---

(1) نقض ١٩٦٣/١١/١٣/ نصار/ ص ٢٠٤ .

(2) المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون ٣١٨/ ١٩٥٢ .

(3) البكرى/ ص ٦٥٤ .

للطرف الآخر. وقد يحتكم فيها الأطراف إلى القانون أو اللوائح العرف، أو المبادىء العدالة، نعرض تسوية النزاع، والمحافظة بالتالى على استقرار علاقات العمل. فإذا لم يتوصل المتفاوضون إلى اتفاق، كان لأى من الطرفين الالتجاء إلى طرف آخر، محايد للوساطة، أو تقريب وجهات النظر فيما يسمى بالتوفيق .

ب - التوفيق :

٤١٥ - إذا لم يتوصل الطرفان المتنازعان إلى تسوية النزاع كلياً، أو جزئياً، أو رفض أحد الطرفين سلوك طريق المفاوضة الجماعية جاز لأى منهما طلب عرض النزاع على الجان المحلية - أو المجلس المركزى لتسوية المنازعات.

فإذا تعذر تسوية النزاع خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب وجب إحالة الأوراق إلى هيئة التحكيم المختصة خلال أسبوع من تعذر التسوية .

ويبين من ذلك أنه يجوز عرض النزاع على اللجان المحلية، أو على المجلس المركزى لتسوية المنازعات. على أن الأمر اختيارى لطرفى النزاع. فلهما عدم عرض النزاع - والإبقاء عليه - برغم فشل المفاوضات الجماعية.

٤١٦ - وطبقاً للقرار الوزارى ١٩٨٢/٢٠ فى شأن اللجان المحلية، والمجلس المركزى لتسوية المنازعات يكون عرض النزاع بداية على اللجنة المحلية لتسوية المنازعات الجماعية، وهى تشكل من : مدير مديرية القوى العاملة المختصة، رئيساً، ومدير مكتب علاقات العمل المختص، وممثل المنظمة النقابية المختصة المفوض فى إجراءات التسوية الودية والتحكيم وممثل المحافظة. ويتم عرض النزاع بناء على طلب من صاحب العمل، أو

وقد حاول البعض (1) التمييز فى نطاق التسوية الودية بين المفاوضات الجماعية، والتوفيق على سند من القول بأن الأولى يقوم بها الطرفين. فيما تقوم الثانية عن طريق وسيط. وتعتبرهما - فيما عدا هذا الفرق الشكلى - وجهان لمسألة واحدة، هى التسوية الودية للنزاع بدلاً من عرضه على هيئة التحكيم - ولا يتعين الالتجاء إلى التوفيق، قبل سلوك طريق المفاوضات الجماعية وبعبارة أخرى، فالتسوية الودية تشتمل على مرحلتين متتاليتين لا يمكن تجزئتهما، هما المفاوضات الجماعية، والتوفيق على النحو الآتى :

أ - المفاوضات الجماعية :

٤١٤ - أخذاً من نص المادة ٩٤/ عمل، فإن منازعات العمل الجماعية، يتعين السعى لحلها بداية عن طريق المفاوضات الجماعية. وبذا، فاعتبر نظام المفاوضات الجماعية، لحلها بداية عن طريق المفاوضات الجماعية - أى بالحوار المباشر بين أصحاب العمل أو من يمثلهم، وبين العمال، أو من ينوب عنهم. وبالنص المذكور، فإن نظام المفاوضات الجماعية طريق اجبارى يجب الالتجاء إليه، قبل عرض النزاع على اللجان المحلية، والمجلس المركزى لتسوية المنازعات. وقد ينتهى المفاوضات الجماعية، بصياغة عقد صلح، أو إقرار من أحد الطرفين بحق الطرف الآخر أو بعقد عمل جماعى على ذلك، إذا كانت المنظمة النقابية طرفاً فى النزاع. فإن لم يقم أحد الطرفين بتنفيذ التزاماته، أعتبر مخلاً بما اتفق عليه، ويجوز إلى المحكمة المختصة، الحكم عليه بالتنفيذ العينى، أو بالتعويض .

والمهم أن المفاوضات الجماعية، حوار مباشر بين أطراف النزاع، لا يخضع لأية شروط مسبقة، يحاول كل طرف أن يعرض وجهة نظره،

---

(1) فتحى عبدالرحيم/ ص ٤٣٠/ بند ٢٤١ .

هيئات ذات طبعة قضائية يجوز - تفريعاً على ذلك - الطعن عليها أمام القضاء الإدارى، متى كان الطعن مرجعه عدم الاختصاص أو عيناً فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح، أو الخطأ فى تطبيقها، أو تأويلها .

٤١٧ - وقد تنتهى اللجنة المحلية إلى فرضين :

الفرض الأول : تتمكن من تسوية المنازعات كلياً، أو جزئياً. وفى هذا الغرض يتعين إثبات ذلك فى محضر مكتوب من عدد من النسخ يسلم لأصحاب الشأن وللإدارة العامة لعلاقات العمل. وقد انتهيا إلى صياغة الاتفاق كتابة قد يكون عقد صلح، أو مجرد إقرار بالحق من جانب المقرر وقد يكون عقد عمل جماعى، إن كان الطرف الآخر، منظمة نقابية. وإذا أخل أى من الطرفين بند حتى الاتفاق، تعين الالتجاء إلى المحكمة المختصة .

أما الفرض الثانى : وفيه لا تتمكن اللجنة المحلية من تسوية النزاع. وعندها، عليها إحالته إلى المجلس المركزى لتسوية المنازعات [1] خلال ثلاثة أسابيع من تاريخ تقديم الطلب إليها. على أن يرفق بالإحالة تقرير مفصل بنقاط النزاع، وأسباب فشلها فى تسويته ويتولى المجلس المركزى

---

[1] ويشكل من :

أ - وكيل وزارة القوى العاملة والتدريب المختص - رئيساً .

ب- مدير عام الإدارة العامة للشئون القانونية .

ج- مدير عام الإدارة العامة لعلاقات العمل .

د- مدير مديرية القوى العامل والتدريب المختصة .

هـ- صاحب العمل أو من ينوبه .

و - ممثل المنظمة النقابية المختصة المفوض فى إجراءات التسوية الودية والتحكيم .

ز - ممثل من اتحاد أصحاب العمل المعنى .

ح - ممثل من الاتحاد العام لنقابات العمل .

العامل. فإن كان الطلب مقدماً من صاحب العمل يعنى التوقيع عليه منـــه أو ممن يفوضه. وإذا كان الطلب من العمال، يعين تقديمه عن طريـــق رئيـس المنظمة النقابية التى تنتمى إليها بعد موافقة مجلس إدارة المنظمـــة النقابيـــة. فإن لم يكونوا منتمين إلى منظمة نقابية تعين تقديم الطلب من أغلبية العمـــال، أو من أغلبية عمال القسم بالمنشأة الذين لهم شأن فـــى الـنزاع، ويجـب أن يشتمل الطلب على أسماء من يتولون مفاوضات التسـوية الوديــة والتحكيـم بالنيابة عن المنظمة النقابية، أو العمال على ألا يزيد عددهم على ثلاثة :

- وتعطى الجهة الإدارية المختصة إيصالاً بتسليم الطلب موقعاً عليــه مـــن رئيسها أو من ينوب عنه محدداً فيه تاريخ التسليم - م ٣/٩٦ عمل .

- ومهمة اللجنة المحلية - فيما أشرنا - التوفيق بين الطرفين المتنـــازعين، والتوصل إلى حل ودى للنزاع القائم بينهما. ولها فى ذلك الاســتماع إلـــى أقوالهما، وتحقيق الدفاع، والإطلاع على البيانات، والمستندات التى نـــرى أهميتها، وأن تستعين ممن تراه من ذوى الخبرة .

- وتلتزم اللجنة المذكورة بحدود النزاع المبنى بالطلب، فلا تملـــك التعديـــل فيه بالحذف أو بالإضافة .

والقرارات الصادرة عن اللجنة المحلية لتســوية المنازعـــات العماليـــة، قرارات إدارية يجوز الطعن فيها أمام القضاء الإدارى صادرة مـــن هيئـــات ذات اختصاص .

والقرارات الصادرة عن اللجنة المحلية لتسوية المنازعات- شـــأنها فـــى ذلك شأن القرارات الصادرة عن المجلس المركزى، قـــرارات إداريـــة مـــن

٢ - مندوب عن وزارة القوى العاملة والتدريب يندبه لذلك وزيرها .
٣ - مندوب عن الوزارة المعينة حسب الأحوال يندبه لذلك وزيرها وتكون الرئاسة لرئيس الدائرة المذكورة - المادة ٩٧/ عمل .

ويلاحظ على النص بأنه يتزيد فى تشكيل هيئة المحكمتين من ممثلين عن الحكومة، وتجاهل أطراف المنازعة أنفسهم. فأغفل أن يكون بين أعضائها، محكم عن صاحب العمل، وآخر عن التنظيم النقابى تختاره النقابة العامة المعينة .

فإذا كان النزاع خاصاً بعمال فرع من فروع منشأة تقوم بعمل فى مناطق متعددة، اختصت تنظره هيئة التحكيم التى يقع فى دائرة اختصاصها المركز الرئيسى للمنشأة - المادة ٩٨ / عمل .

ومعنى ذلك أنه إذا كان المركز الرئيسى للمنشأة بالإسكندرية، ولها فرع فى المنصورة، يتعلق النزاع، فإن الاختصاص ينعقد لهيئة تحكيم القاهرة .

على أن الاختصاص المحلى، أخذاً من القواعد العامة، لا يتعلق بالنظام العام أى يجب على صاحب المصلحة أن يدفع به، ولا يجوز لهيئة التحكيم أن تنظر فيه من تلقاء نفسها .

ب - إجراءات نظر النزاع :

٤٢٠ - إذا عرض النزاع على التحكيم فإن رئيس هيئة التحكيم يحدد جلسة للنظر فيه، لا يجاوز ميعادها خمسة عشر يوماً من تاريخ وصول أوراق الموضوع من مجلس تسوية المنازعات، ويخطر به الأعضاء، وممثلو طرفى النزاع بكتاب مسجل قبل تاريخ الجلسة بثلاثة أيام على الأقل. على أن ميعاد

بحث أسباب النزاع، وتحقيقه بذات الإجراءات التى تتبعها اللجنة المحلية، فإذا لم يتمكن من ذلك تعين عليه إحالة النزاع - بتقرير تفصيلى إلى هيئة التحكيم المختصة خلال أسبوع من تعذر التسوية. على أن تخطر الإدارة العامة لعلاقات العمل بصورة من التقرير المذكور - المادة ٢/٩٥ / عمل .

وقد وردت عبارة النص على أنه "إذا تعذر تسوية النزاع ... وجب إحالة الأوراق إلى هيئة التحكيم ... بما أثار التساؤل عما إذا كان سلوك طريق التحكيم إجبارياً حال تعذر النزاع، بحيث لا يجوز لمقدم الطلب التنازل عنه؟ وعندنا أنه يبقى التفرقة بين اعتبار التحكيم وجوبياً، حال تعذر التسوية، أى بجون الحاجة إلى الحصول على رضاء الأطراف وبين تنازل مقدم الطلب عن التحكيم. خصوصاً إذا رأى عدم ضرورة التحكيم، أو الاكتفاء جاز له التسوية الودية .

إنما لا يجوز الالتجاء إلى التحكيم مباشرة، قبل سلوك طريق التسوية الودية بمرحلتيه، "المفاوضات الجماعية. والتوفيق". ولهيئة التحكيم فى هذه الحالة عدم قبول الطلب لتقديمه بعد الطريق .

٢ - أحكام التحكيم L'arbitrage :

٤١٨ - أشرنا بأن تعذر التسوية الودية يعنى إحالة النزاع على هيئة التحكيم إنما لا يجوز الالتجاء إلى التحكيم مباشرة قبل سلوك طريق التسوية الودية. وقد بين المشرع العالى، تشكيل هيئة التحكيم وحدد القواعد التى تطبقها وإجراءات نظر النزاع أمامها. على التفصيل الآتى بيانه .

أ - تشكيل هيئة التحكيم :

٤١٩ - تشكل هيئة التحكيم على النحو الآتى :

١ - إحدى دوائر محكمة الاستئناف التى تحددها الجمعية العمومية لكل محكمة فى بداية كل سنة قضائية .

وللهيئة توقيع الجزاءات المقررة فى قانون المرافعات - المادة ١٩ - سواء عن تخلف أحد الخصوم عن إيداع المستندات والمذكرات المؤيدة لدفاعه. أو عن تخلف الشاهد دون عذر مقبول عن الحضور أو امتناعه عن أداء اليمين أو الإجابة .

ويصدر قرار الهيئة بأغلبية الآراء، ويكون مسبباً، ويعتبر بمثابة حكم صادر من محكمة الاستئناف، بعد وضع الصيغة التنفيذية عليه من قلم كتاب محكمة الاستئناف المختصة .

ولكل من طرفى النزاع أن يطعن فى القرار أمام محكمة النقض بالشروط، والأوضاع، والإجراءات المقررة فى قانون المرافعات .

٤٢٢ – وأخذاً من نص المادة ٢٤٨ مرافعات، فإن الطعن فى الحكم بالنقض يكون فى الأحوال الآتية :

- إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون، أو خطأ فى تطبيقه، أو فى تأويله - أو إذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم .

- وعلى رئيس هيئة التحكيم إعلان طرفى النزاع بصورة من قرار التحكيم بكتاب مسجل، خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره. فإن تجاوز الإعلان المدة المذكورة، لا يترتب على البطلان فهو إذن ميعاد تنظيمى القصد منه الحث على سرعة إخطار طرفة النزاع بالقرار الصادر عن هيئة التحكيم[1] .

---

(1) نقض ١٩٥٧/٤/٤/ البكرى/ ص ٧١٨ .

الخمس عشر يوماً، أو الثلاثة أيام المذكورة، من المواعيد التنظيمية، لا يترتب على تجاوزهما - فيما استقر عليه قضاء النقض - بطلان القرار الذى يصدر عن هيئة التحكيم بعدئذ ([1]) .

وقد حدد المشرع مدة للفصل فى النزاع أمام هيئة التحكيم بهدف حسم المنازعات العمالية تفادياً للعواقب الوضحية التى تنشأ عن بقائها معلقة مدة طويلة. وهذه المدة، لا تجاوز عشرين يوماً من تاريخ الجلسة الأولى المحددة لنظر النزاع .

والميعاد المذكورة تنظيمى لا يترتب على تجاوزه بطلان قرار هيئة التحكيم ([2]) .

٤٢١ – وأخذاً من نص المادة ٦/ عمل تنظر هيئة التحكيم فى النزاع المعروض لها بلا مصروفات، ولا رسوم. وعلى طرفى المنازعة، الحضور شخصياً، أو عن طريق وكيل أمام هيئة التحكيم. وتنطبق على الوكالة أحكام المواد ٧٢ وبعدها من قانون المرافعات .

ولهيئة التحكيم، ما للمحكمة من صلاحيات فى نظر النزاع. فلها سماع الشهود بعد حلف اليمين القانونية، وندب أهل الخبرة، ومعاينة المصانع ومحال العمل، والإطلاع على جميع المستندات، ودفاتر الحسابات الخاصة بالنزاع، واتخاذ الإجراءات التى تمكنها من الفصل فيه - المادة ١/١٠١ عمل.

([1]) نقض ١٩٦٠/٢/١١ / البكرى/ ص ٦٩٢ .

([2]) فيما لاحظ البعض تجاوزه من هيئات التحكيم لكثرة المنازعات من جهة وعدم كفايته بذاته من جهة أخرى/ ص ٦٩٧/ على العريف/ ص ٣٢٤ .

٢ - وتطبق على القرارات الصادرة من هيئـــات التحكيـــم، نفـــس القواعـــد الخاصة بتصحيح الأحكام، وتفسيرها المنصــــوص عليـــها فـــى قـــانون المرافعات - وترتيباً على ذلك :

أ - يكون لهيئة التحكيم تصحيح ما يقع فيما يصدر عنها من قـــرارات - مـــن الأخطاء المادية البحتة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب أحد الخصوم.

ب- ويجوز الطعن فى القرار الصادر بالتصحيح إذا تجاوز المحكمـــة حقـــها المنصوص عليه - م ١٩١ .

ج - يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى هيئة التحكيم تفسير ما وقع فـــى منطـــوق حكمها من غموض، أو اتهام. ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متمماً مـــن كل الوجوه للحكم الذى يفسره م ١٩٢ - مرافعات .

د - إذا أغفلت هيئة التحكيم النظر فى بعض الطلبـــات الموضوعيـــة جـــاز لصاحب الشأن إعلان خصمه، بصحيفة للحضور أمامـــها لنظـــر هـــذا الطلب والحكم فيه .

٣ - ويطبق بشأن رد أعضاء هيئة التحكيم من غير القضاة، وتجنبـــهم نفـــس القواعد الخاصة برد القضاة فى قانون المرافعات (المواد ١٤٦/ ١٦٥) .

ج - القواعد المطبقة أمام هيئة التحكيم :

٤٢٤ - أخذاً من نص م ١٠٢/ عمل، تطبـــق هيئـــة التحكيـــم التشـــريعات المعمول بها، ولها أن تستند إلى أحكــــام الشـــريعة الإســـلامية، والعـــرف، ومبادىء العدالة وفقاً للحالة الاقتصادية والاجتماعية العام فى المنطقة .

- وعلى هيئة التحكيم أن ترسل ملف الموضوع بعد إعلان طرفي النزاع على النحو المذكور آنفاً، إلى الجهة الإدارية المختصة، وهى. فيما أشرنا - الإدارة العامة لعلاقات العمل ([1]) وذلك بهدف قيد منطوق القرار في سجل خاص، وإيداع الملف بمحفوظاتها، وتعطى مستخرجات منها لذوى الشأن .

٤٢٣ - ولمّا كانت قرارات هيئات التحكيم - فيما قدمنا - بمثابة أحكام صادرة من محاكم الاستئناف عقب وضع بالصيغة التنفيذية عليها من قلم الكتاب - فإنه يترتب على أولاً أنها حجية الأمر المفضى، التى تجيز معاودة النظر فى نزاع سبق الفصل فيه، إذا اتحد الموضوع، والخصوم، والسبب فى الدعوى وترتيباً على ذلك حكم بأن ([2]) قرار هيئة التحكيم الذى فصل فى مزية السكن المجانى للعمال، الذين حصلوا عليه فعلاً قبل صدوره، لا يمنع من طلب عمال آخرين التمتع بالسكن مجاناً فى المساكن التى تنشئها الشركة لعمالها، لعدم وحدة الموضوع فى النزاعين .

وبأن تغير الظروف الاقتصادية، والاجتماعية التى كانت قائمة وقت صدور قرار هيئة التحكيم، يمكن أن يرتب إمكانية إعادة النظر فى الموضوع. على أن تقدير اختلاف الموضوع - فى الدعويين - مسألة تترك لمحكمة الموضوع ([3]) .

([1]) م ١/ حـ/ من القرار الوزارى/ ١٩٨٢/٢٩ المعدل .

([2]) نقض ١٩٦١/٤/٢٠ / البكرى/ ص ٧٢٠ .

([3]) نقض ١٩٦٢/١/٣ / البكرى / ص ٧٢٠ .

وقد وردت عبارة النص عامة بأن لهيئة التحكيم - أن تستند إلى أحكـــام الشريعة الإسلامية. وعليه، لا تتقيد الهيئة - فى نطاق المبـــادىء الأصوليـــة التى تحد الأحكام الشرعية فى المعاملات - بمذهب واحد من مذاهـــب الفقـــه الإسلامى، ولا بأرجح الأقوال فى مذهب محدد .

أما العرف - فهو على ما رأينا - اضراد سلوك الأفراد فى مسألة مـــا - على سلوك معين لمدة طويلة، بحيث تولد الاعتقاد بإلزامية السلوك .

أما مبادىء العدالة، فلا ينطبق عنها قاعدة محددة، فـــهى قواعـــد تتفـــق وطبيعة العلاقات التى تبحث هيئة التحكيم عن تطبيقها .

فالأصل إذن، أن هيئة التحكيم تطبق التشريعات المعمول بـــها. ســواء كانت قوانين أو لوائح. ولها إلى جانب هذا الأصل، الواجب اتباعه، رخصـــة أجازها النص، بأن تستند إلى أحكام الشريعة الإسلامية، والعرف ومبـــادئ العدالة فى إجابة أطراف النزاع إلى بعض مطالبهم التى لا ترتكن إلى حقــوق مقررة لهم بالتشريعات المعمول بها .

ومعنى ذلك أن هيئة التحكيم ملزمة أصلاً تتطبق التشريعات المعمـــول بها. فإن رأت فيها ما يغنى عن الالتجاء إلـــى الرخصـــة المتاحـــة لـــها "أى بالاستناد إلى أحكام الشريعة الإسلامية، والعرف، ومبـــادئ العدالـــة، فـــلا يترتب عليها فى ذلك ([1]) فإذا لم يوجد نص تشريعى يطبـــق علـــى الـــنزاع المعروض - أمكن للهيئة الالتجاء إلى المصادر الأخـــرى، علـــى الـــترتيب الوارد بالنص ([2]) .

٤٢٥ - والمقصود، بالشريعة الإسلامية، المبادئ الأصوليـــة التـــى تحـــدد الأحكام الشرعية فى المعاملات، وكذلك المسائل المتفرعة عنها ... وصياغـــة النص، كغيره من نصوص قانون العمل الحـــالى غـــير دقيقـــة. فالشـــريعة الإسلامية، تشتمل على المعاملات، والعبادات، والعقـــائد، ولا شـــأن لقـــانون العمل إلا بالمبادئ الأصولية، والمسائل المتفرعة عنها، التى تحدد الأحكـــام الشرعية فى المعاملات، أى دون العبادات والعقائد - يتعين لذلك، اســـتعمال عبارة، الفقه الإسلامى، بدلاً من الشريعة الإسلامية .

([1]) نقض ١٩٦٠/١/١٤/ البكرى/ ص ٧٠٥ - نقـــض ١٩٦٠/١٢/٢٢/ البكـــرى/ ص ٧٠٧ وعكس ذلك نقض ١٩٦٧/١١/٨/ البكرى/ ص ٧٠٩ - نقـض ١٩٨٢/٣/٢٧/ عبدالمنعم حسنى/ حـــ١٩/ ٢٦١ .

([2]) وهو ترتيب يخالف ما ورد بالمادة الأولى من القانون المدنى، وقد يســـبق العـــرف، أحكام الشريعة الإسلامية .

الأول موضوعى، أن وجود مبر قوى للتوقف عن العمل، إجرائى، هو التقدم بطلب التوقف عن العمل إلى لجنة البت فى طلبات المنشآت الـوارد النص عليها بالمادة ١٠٧/ عمل والصادر بشأن تشكيلها وتحديد اختصاصاتها، والإجراءات الخاصة بها – القرار رقم ١٩٨٢/١٠٣ – والهدف من الشرطين ألا يتحد التوقف عن العمل، بما يستتبعه من الاستغناء عن العمال، او جزء منهم، وحرمانهم من الأجور – أداة للضغط عليهم للانصياع إلى مطالب أصحاب العمل .

ثانيا – الإضراب Le greve :

٤٢٨ – المقصود بالإضراب، امتناع جميع العمال، أو فريق منهم عن أداء العمل الملتزمين به بموجب عقد العمل، بدون رضاء صاحب العمل، لأجل الحصول على مطالب مهنية أو للتضامن مع عمال آخرين ! فهو عمل سلبى بحت يلجأ إليه العمال، أو تضر منهم للضغط على صاحب العمل للإيصاع إلى مطالبهم. وهو – على النحو المبين .

وعليه، فهو المقابل العمالى المشروع، لغلق المنشأة، من جانب أصحاب العمل، للضغط العمال، بحرمانهم من أجورهم، فيتصاعون لمطالبهم .

وإذا كان المشرع قد نظم التوقف عن العمل، من ناحية أصحاب الأعمال وحظر الالتجاء إليه إلا بعد الحصول على موافقة من لجنة البت فى طلبات المنشآت، التى لا تجيزه – بدورها – ما لم يتوفر المبرر الجدى أو المشروع. فقد ترك الإضراب، بدون نصوص تنظيمية .

٤٢٩ – وعلى أية حال، فلا يعتبر امتناع العمال عن أداء العمل، إضرابا، إلا إذا توافرت الشرائط الآتية :

الفصل الرابع

التوقف عن العمل Le lock – out ، والإضراب La grève

تمهيد وتقسيم :

٤٢٦ – ورد نص ١٠٧ من قانون العمل، يجيز لأصحاب العمل وقت العمل كلياً أو جزئياً أو تغيير حجم المنشأة، أو نشاطها بشرائط معينة، بعضها موضوعى، وبعضها إجرائى، فيما لم يرد نص، مقابل يمنح العمال، أو يخطر عليهم الإضراب. فثار التساؤل، بصدد مدى مشروعية الإضراب في قانون العمل الحالى، خصوصاً أن قانون العمل الملغى، قد أشار إلى الإضراب فى نصوص عدة فيما سكت عنه القانون الحالى ؟

وسوف نعرض بداية لوقف العمل – ثم للإضراب – على النحو التالى :

أولاً – وقف العمل :

٤٢٧ – وقف العمل، يعنى إغلاق المنشأة من جانب صاحب العمل، سواء بصفة مؤقتة أو نهائية، وقد يكون الإغلاق كلياً، يشمل المنشأة كلها، أو جزئياً – فى قسم من أقسامها. كما يدخل فى نطاق وقف العمل، النجاء أصحاب العمل إلى ضغط حجم العمل، أو الإنقاص من النشاط، بما يؤدى إلى الاستغناء عن بعض العمال .

ووقف العمل قد يكون مشروعاً إذا دعت إليه مبررات قوية، بما فى ذلك، تعرض المنشأة لخسائر، لا تتمكن بعدها من الاستمرار فى ممارسة النشاط، أو مرض صاحب العمل، وما إلى ذلك. وعلى أية حال، فلا يجاب صاحب العمل إلى إغلاق المنشأة إلا بعد عرض الأمد على لجنة، للبت فى طلبات المنشأة لوقف العمل، المنصوص عليها بالمادة ١٠٧/ عمل بشرطين :

ونلبه، بأن الشرط الأخير، لازم لمشروعية الإضراب، أكثر من شـــرط لتعريف الإضراب ([1]) .

٤٣ – والمهم، أن الإضراب، بوصفه محض، امتناع عن أداء العمل، يتخـذ عدة صور : منها الإضراب المتتابع، وفيه تتوقف فئة من العمال عن العمــل لفترة محددة، على أن تعود إليه، عندما تبدأ الفئة الأخرى فى التوقـــف عــن العمل .. وهكذا، .. فالامتناع عن العمل لا يكون كلياً من ناحية العمال .

وهناك وقد يكون الإضراب مستتراً، وفيه لا يتوقف العمـــال عــن أداء العمل حر فى الزاهر، بل يلجأون إلى تخفيض الأداء، أو خفض الإنتاج بنسبة معينة لذا يسمى بالإضراب بالقطعة وقد يكون الإضـــراب بالتكاســل du zele ، وهو لا يختلف عن الإضراب المستتر، فيما عــدا أن الأول لا يقــوم على سوء النية، وأخيراً، فهناك الإضراب، مع الاعتصام فى مكـــان العمــل ويسمى greve sur la tas. والإضراب مع احتلال المنشـــأة، وفيــه يمنــع العمال، صاحب العمل، ووكلاءه المفوضين، من الدخول لاماكن العمل .

ومجمل ما تقدم إذن أن الإضراب من حيث الغرض منه على نوعيـــن، إضراب لأجل تحقيق مطالب مهنية، وإضراب لأجل التضـــامن مــع عمــال آخرين من نفس المهنة. وبالتالى فإن الإضراب السياسى، لا يكون مشـــروعاً – فيما إنتهى إليه القضاء الفرنسى ([2]) اعتباراً بأن الإضراب حق قصــد بــه الدفاع عن المصالح المهنية، فإذا جرى استعماله بصورة ملتوية تــؤدى إلـــى الاعتراف عن الغاية التى تغياها المشرع، فإنه يعتد غير مشروع .

([1]) فيما انتهى إليه القضاء الفرنسى، الذى انتهى إلى عدم مشروعية الإضراب السياسى.

([2]) grêve de rendement

- أن يكون الامتناع عن أداء العمل جماعياً. ويتحقق ذلك، إذا امتنع جميع عمال المنشأة عن العمل، أو نفر منهم؛ ولا يلزم بعد ذلك، أن يكون الامتناع عن العمل – كلياً أو جزئياً، لمدة طويلة، أو قصيرة لا يدخل فى مفهوم الامتناع، أداء العمل على وجه معيب كذا لا يعتبر امتناعاً، مبادرة العمال إلى تخريب المنشأة مثلاً، أو تدمير الآلات – فالإضراب – لا يتحقق – فيما أشرنا – إلا يصل سلبى بحت من جانب العمال .
- أن يكون الامتناع عن أداء عمل يلتزم العمال بتنفيذه، بمقتضى عقد العمل المبرم بينهم، وبين صاحب العمل، سواء كان العقد فردياً، أو جماعياً. وتفريعاً على ذلك، لا يعد إضراباً، امتناع العمال عن العمل ساعات إضافية، لا يلتزمون بها بنص فى القانون أو فى العقد ولا يعتبر إضراباً رفض العمل، لأجل إجبار صاحب العمل على تنفيذ التزامه بدفع الأجرة فى موعدها، أو إجباره على إعطائهم إجازة فى الأعياد .

٣ – أن يكون الامتناع عن العمل، بغير رضاء صاحب العمل، سواء كان رضاءً صريحاً، أو ضمنيا .

ولذا، فامتناع العمال عن العمل، باتفاق بينهم، وبين صاحب العمل لإصلاح الآلات، أو صيانتها، أو لإعادة ترميم المنشأة لا يدخل فى معنى الإضراب .

أن يكون الامتناع عن العمل، لأجل الحصول على مطالب مهنية، زيادة الأجور، تحسين شروط العمل، أو ظروفه ... الخ. أو لأجل التضامن مع العمال المضربين لأسباب مهنية، تعود عليهم بالمنفعة المشتركة. فيلجأ إليه طائفة من عمال نفس المهنة، تضامناً، مع زملائهم المضربين. فالإضراب من هذه الناحية يسمى بالإضراب التضامنى .

العمل الذى يملك إغلاق المنشأة، وبين العمال الذين لا يملكون الامتناع عن العمل لأجل تحقيق مطالب مهنية مشروعة .

ونلفت النظر بأن المادة ٧ من القانون المشار إليه، تقضى بأن يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة، العاملون الذين يضربون عن عملهم عمداً، متفقين فى ذلك أو متبعين تحقيق غرض مشترك، إذا كان من شأنها هذا الإضراب تهديد الاقتصاد القومى – أى سواء وقع الإضراب من العاملين بالدولة أو القطاع العام أو القطاع الخاص .

٤٣٣ – وقد صدر القرار بقانون ١٩٤/ ١٩٨٣، بإلغاء القرار بقانون رقم ١٩٧٧/٢ وبإلغاء هذا النص، أصبحت نصوص قانون العقوبات هى وحدها التى تحكم الإضراب الذى يقع من المستخدمين، والإجراء الذين يقومون بخدمة عامة أو بالخدمة فى المرافق العامة، أو بعمل يسد حاجة عامة، ولو لم يكن موضوعاً لها نظام خاص، أما بالنسبة لغير هؤلاء فيظل التساؤل قائماً، عن مدى مشروعية الإضراب .

والواقع أن النص الجديد، قد حذف نصوص الإضراب فى قانون العمل الملغى وقبل فى مبررات الحذف، ترك حكمه للقواعد العامة. ولما كان الإضراب – حقاً للعمال، فلا يستفاد حظره، لمجرد حذف النصوص التى كانت منظمة فى القانون الملغى. إنما يتعين لمراعاته ما ورد بقانون العقوبات – يحظر الإضراب الجماعى للموظفين، والمستخدمين العموميين .

وفى كل الحالات، يتعين على المشرع، أن يتدخل لتنظيم الإضراب بالنسبة للعمال خصوصاً بعد إلغاء القرار بقانون رقم ١٩٧٧/٢، ودخول اتفاقية الحقوق الثقافية ... حيز التنفيذ فى القانون المصرى، واعتبار إنها

٢ – مدى مشروعية الإضراب فى القانون المصرى :

٤٣١ – اشتمل قانون العمل الملغى على نص يحظر على العمال الإضراب، أو الامتناع عن العمل كلياً، أو جزئياً، إذا ما قدم طلب التوفيق، أو فى أثناء السير فى إجراءاته أمام الجهة الإدارية المختصة، أو لجنة التوفيق، أو هيئة التحكيم والحكمة من ذلك، عدم اتخاذ الإضراب وسيلة لتحقيق المطالب، طالما لجىء إلى وسائل التوفيق، والتحكيم .

ويفهم من النص – ضمناً – بأن الإضراب غير محظور فى غير الحالة الواردة به، وعليه حكم ([1]) مثلاً بأن جريمة الإضراب عن العمل لا تتحقق إذا ما وقع الإضراب دون أن يقدم طلب التوفيق .

كذا، أشار القانون المذكور إلى الإضراب المشروع فى موضع آخر، فقضت م ٦٧ منه على فصل العامل، إذا نسب إليه ارتكاب جناية أو جنحة إضراب غير مشروع، أو التحريض عليه، .. والمعنى، أن الإضراب المشروع لا يرتب جزاء الفصل .

وقد حذف المشرع – فى القانون الحالى – النصوص السابقة، ولم يشر صراحة، أو دلالة على الإضراب – ولم يرد ذكر مبررات الحذف بالمد .

٤٣٢ – الإضراب على خطورته، بدون نصوص تحكمه أو تحدد ضوابط ممارسة حتى، ولو حُمّل حذف نصوصه، بالقانون الحالى. على الإباحة، وليس الحظر، ففى الحالة الأولى، يثور التساؤل عن ضوابط ممارسة، وفى الحالة الثمانية، إخلال بالتوازن المقبول، أو المقبول فى العلاقة بين صاحب

([1]) نقض ١٩٧٦/١/١٨/ البكرى/ ص ٧٤٩ وبعدها .

الالتزامات الناشئة عنه، مدة الوقف. فلا يلتزم العمال بأداء العمل، ولا يلــزم صاحب العمل بدفع الأجرة .

أما إذا كان الإضراب مكوناً لجريمة جنائية، جاز لصاحب العمل فســخ العقد على سند من القول بأن لإضراب – فى هذه الحالة – خطأ جسيم، يـبرر لصاحب العمل، أخذاً من نص م ٦١/ عمل، فسخ العقد .

ولا تمتد مدة العقد، بمدة الإضراب بل إن امتداد مدة الإضراب، بــل إن الثانية تستغرق الأولى، وامتداد الإضراب مدة طويلة يمكن أن يعتبر صــورة للتعسف فى استعمال الحق من ناحية العمال، خصوصــاً إذا لــم يكــن ثمــة مفاوضات، ولا محاولة للتسوية الودية بيــن العمــال وصــاحب العمــل، .. والتعسف فى استعمال، يمكن أن يدخل فى نطاق م ٦١ / عمل يـــبرر فســخ العقد .

ب – عقد العمل غير محدد المدة :

٤٣٦ – يكون الإضراب، نهائياً – فيما أشرنا – وهو أمر نــادر الحصــول. وقد يكون مؤقتاً وفى الأولى تنتهى العقد غير محدد المدة، بالإضراب النــهائى وفى الثانية لا ينتهى العقد، بالإضراب المؤقت، والغالب، أن يراد به، الضغـط على صاحب العمل لأجل تحقيق مطالبة مهنية، منصوص عليــها فــى عقــد العمل – وبالتالى يدخل فى نطاق الدفع بعدم التنفيــذ الــوارد بالمــادة ١٦١/ مدنى. ولا تنتهى به عقد العمل غير محدد المدة .

جزء لا يتجزأ من التشريع المصرى، واختلاف الرأى بصدد معنى، ومغـزى حذف نصوص الإضراب بالقانون الملغى، دون إعادة النص عليـها بقـانون العمل الحالى .

وعلى المشرع – فى تنظيمه للإضراب مستقبلاً، مراعاة الآتى :

أن الإضراب إجراء سلمى، وحق للعمال، تمارسه المنظمـات النقابيـة دفاعاً عن مصالحهم المهنية، يقابل حق أصحاب العمل بإغلاق المنشأة كليـاً، أو جزئياً، ولا معنى لأن ينظم لإغلاق نصوصه تنظيمه، ويترك الإضـراب بدون نصوص. كما لا يصح إعطاء وسائل ضغط جماعية، كإغلاق المنشـأة فى يد أصحاب العمل. ويترك العمال بدون وسيلة للضغـط الجمـاعى فـى مواجهة العمال (وهى الإضراب) .

٣ – أثر الإضراب على عقد العمل :

٤٣٤ – عقود العمل – فيما رأينا على نوعين : فهناك العقود محددة المـدة، والعقود غير محددة المدة : وفى الأولى، لا يترتب علـى الإضـراب إنـهاء العقد. بل وقف العقد مدة الإضراب. وفيما يعفى الطرفين من تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد .

أ – أثر الإضراب على عقد العمل محدد المدة :

٤٣٥ – عقود العمل – فيما رأينا – على نوعين : عقود محددة، وعقود غـير محددة المدة – وفى الأول لا يترتب على الإضراب إنهاء العقد. ولا فسـخه طالما كان مشروعاً، أى غير مكون لجريمة جنائية (١) بـل يـترتب علـى الإضراب وقف العقد، مدة الإضراب، بحيث لا يكون لأى من الطرفين تنفيـذ

(١) عكس ذلك/ جمال زكى/ ص ٥٩٥ وبعدها .

الفهرس

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
الفصل الأول	
نقابات العمال	٤١٧
تمهيد وتقسيم :	٤١٧
المبحث الأول : حق تكوين النقابات	٤١٨
١ - شروط العضوية	٤١٩
٢ - البنيان النقابى	٤٢٤
أ - اللجنة النقابية	٤٢٤
ب - النقابة العامة	٤٢٦
ج - الاتحاد العام لنقابات العمال	٤٢٦
ثانياً : الإجراءات الشكلية لتكوين المنظمات النقابية	٤٢٧
- اللائحة الأساسية	٤٢٧
- إيداع وثائق التصديق	٤٢٩
- الاعتراض على إجراءات تكوين النقابة	٤٣٠
المبحث الثانى : أعمال المنظمات النقابية	٤٣١
أولاً : الأعمال التى يجوز للمنظمة النقابية ممارستها	٤٣٢
١ - الدفاع عن مصالح العمال فى مواجهة أصحاب العمل	٤٣٢
٢ - رفع المستوى المهنى للعمال	٤٣٣
٣ - تقديم الخدمات الاجتماعية للعمال	٤٣٣
٤ - الدفاع عن مصالح العمال فى مواجهة السلطات العامة	٤٣٤
ثانياً : الأعمال المحظورة على المنظمات النقابية	٤٣٥
أ - الأعمال المالية، والتجارية، والصناعية	٤٣٥

تنويه

وقعت بالكتاب بعض الأخطاء المطبعية التى لا تخفى على فطنة القــارئ وبيانها كالآتى :

الخطأ	صفحة	سطر	الصواب
على العمال	١٦١	١٤	ملغية
للعمال يخضعون	٢٣٨	١٩	للعمال الذين يخضعون
عدة	٢٤٠	٤	مدة
وعطس	٢٤٠	٩	وعكس
مصلحة العمل	٢٨٨	١٣	مصلحة صاحب العمل
يزيد أمنها عن خمسة أيام	٢٩٩	١٦،١٥	تحذف
العمل	٣٠٨	٤	العامل
لتوقيع الفصل	٣٠٨	١٨	لتوقيع عقوبة الفصل
متعلقة خاصة	٣٠٩	١٠	متعلقة بصفة خاصة
أفقده	٣١٠	٨	أقعده
العامل أن	٣١٠	١١	العامل إلى
عبارات من	٣١٢	٨	عبارات تفيد
مخالف	٣١٣	٤	مخالفة
بعد	٣١٣	١٠	يعد

الخطأ	صفحة	سطر	الصواب
من	٤٧٧	١٥	منه
وهناك	٤٧٨	٣	تحذق
العمل حر فى الزاهر	٤٧٨	٤	العمل فى الظاهر
بالند	٤٧٩	١١	تحذف
ممارسة	٤٧٩	١٣	ممارسته
ممارسة	٤٧٩	١٤	ممارسته
الثمانية	٤٧٩	١٥	الثانية
متفقين	٤٧٩	١٩	متغيين
أو متبعين	٤٨٠	١	تحذف
شأنها	٤٨٠	١	شأن
وقبل	٤٨٠	١١	وقيل
منظمة فى	٤٨٠	١٣	منظمة له فى
العقولا	٤٨٠	١٣	العقوبات

الخطأ	صفحة	سطر	الصواب
فعل	٣١٣	١٣	فصل
يكن	٣١٣	١٦	يمكن
محظور	٣٣٠	١٣	محظور
لشرائك	٤٣٤	٢	لعلاقات
المشرع – أخذا	٤٣٤	١٠	المشرع لإبرامه أخذا
عمل – شروط	٤٣٤	١١	عمل عدة شروط
الدولة	٤٣٧	١٩	النزول
الجماعى بمنح	٤٣٨	٤	الجماعى بند بمنح
لانعقاد العقد	٤٣٨	١٢	لانعقاد العقد هى
" القيد "	٤٣٨	١٤	وهى " القيد "
بهدف	٤٥٥	٧	تهدد
وتحتل	٤٥٥	٨	وتخل
للايصاغ	٤٧٦	٥	للانصياع
اضر	٤٧٦	٥	بعض
وهو– على النحو المبين	٤٧٦	٦	تحذف
للضغط العمال	٤٧٦	٨	للضغط على العمال
لا يدخل	٤٧٦	١٧	ولا يدخل